





D. ANGELI A SANCTO IOANNE, IVRISCONSVLTI, MILITIS,

ANTIPARADOXORVM Iuris Ciuilis, aduersus æui nostri Colophonẽ D. ANDREAM ALCIATVM Monomachia, Paradoxis expedita.

AD CARDINALES.

EIVSDEM
CONSILIORVM OPVS,
Ad Senatum Mehlinienſem.

ANTVERPIÆ
Ex officina Ægidij Coppenij Dieſt.
CVM PRIVILEGIO.
M.D.LXIII.





DII FORTES

TAB. PRIVILEG.

QVVM vel Saluſtio monitore propalam vulgo ſiet: Omneis homines qui ſtudent præſtare ſeſe cæteris animantibus, ſumma ope decere niti, ne vitam ſilentio tranſeant: Quumq; oportuna in Rempub. benemerita eorum ſint omnium, qui doctrinarum ſublimitate, iudiciorum acrimonia, ingenij præſtantiam præbeant alijs, amica ad lucubrationes inuitatione pares, quo argumento, inuidia affatim virtuti cedit: magis autem cùm ſpecimen eruditionis exemplo conaminis OPT. MAX. alicuius à Senatu magno poſcitur, vt acer & ad palmæ per ſe curſurus honores inſuper hortatur equus. Viſo acumine facultatis omnigenæ Doctoris celeberrimi Angeli à Sancto Ioanne familia, chari clientis, qui ſua induſtria, ſuoque Marte publica ſtudia iuuare, ornare, erigere adortus eſt, arduis in Senatu paſſim decidendis enthuſiaſmo. Quorum energia, quoniam ſummorum Principum fauore in primis eſt digniſſimus: quò è trophæo conſpicua iugiter eius eruditio omnium applauſu prodeat in lucem: Inuicti Regis Hiſpaniarum Diui Philippi Priuilegio ſancitum, ne quis gradus cuius'ue ſtatus aut dignitatis Dogmatum Antiparadoxorum dicti Angeli Alciatique clariſſimorum Iuriſconſultorum Monomachiam, Conſiliaq; diſtribuat, imprimat, venundet cui fas non vtique: pœna eluenda graui Priuilegij Tabulis obuianti cuiuis, prout earundem tenore ſexennio conſtitutum. Datum Bruxellis XXI. April. Anno Domini milleſimo quingenteſimo ſexageſimo ſecundo.

Facuvvez

VOCVM AC RERVM ANTIPARADOXIS CONTENTARVM INDEX.

Dele-

FINIS.



EXCELLENTISSIMO PRINCIPI D. ANTONIO A PERRENOTIIS, SACROSANCTO CARDINALI GRANVELLANO, ROMANÆ SEDIS ANTISTITI, DIVI CAROLI .V. RO. IMPERATORIS SVMMO CANCELLARIO, ARCHIEPISCOPO MEHLINIENSI, VIRO HEROI. &c.

ANGELVS A SANCTO IOANNE familia IVRISCONSVLTVS P. S. D.

CVM Pontifici Maximo, ſeu Cardinali cuiquam excelſo lucubrationes dedicari noſtras auemus, ſerene PRINCEPS: ſolidè curandum nobis eſſe ſcio, vt qualecunque id operis noſtri ſit, ingenio comptum, elaboratumq; induſtria præſtoletur: alioqui perquàm temerarium id certè cœptum eſt, quo quod raui lyra canitur, Principi viro dicatur. Hæc cùm animo voluerem quandoque meo, bifariàm illuſtris tui nominis inſcriptionem affectandam duxi: ſemel, quòd ea quidem authoritate præditus eſſes, qua qui ſumma ſit: ad gloriam quippe vnus, resq; maximas natus, factus ad vtilitatem patriæ, ſculptus ad ornamentum aulæ principalis, ad tuendam, tegendam, decorandamq; Chriſtianæ Reipub. amplitudinem, Romanæq; ſedis Maieſtatem, diuinitùs. Iterum, quòd tanta per omnem ætatem vigilantia, labore, ſtudio, ingenio, conſilio, virtute, cæteris anteſtes: vt piaculum iure videri poſſet, ſi quod ſtudio, labore, ingenio peperiſſem meo, patrocinio commendarem alieno. Non quòd alijs vtique gratum Principibus obſequium iſtud fore dubitarem, ſi quid ad hos deſtinandum decreuiſſem. nouit enim Celſitudo tua, quantopere Emanuel Philibertus Sabaudiæ Dux in cauſa mea ſermocinatus ſit, idq; & Ioannem Lacerdanum Medinæ Cœli Ducem actitaſſe frequenter, Principesq; alios authoritatis ſummæ amicos tuos: quos etſi ſtudijs fauiſſe meis ſatis exploratum tenes: attamē cùm vel hi tanti nominis atque authoritatis Principes Celſitudinem met ipſi tuam venerentur, tuoq; vti patrocinio glorioſum ducant, (tum quòd Romanæ ſedis cardo ſummus ſis, tum quòd Primipilus Regi Catholico, Herosq; votis omniū omnia poſſis) horum ego ſimul veſtigia ſecutus, non poſſum non ſingularis tui excellentiam ſummopere colere, venerariq;, vt excelſi tui nominis coronide inſignitus, tanquam ſacrâ quadam anchora muni-

tior, à morsu Sycophantæ liuido protegar. Est enim temporis sæculiq; huius quercera quædam rapidáque pestis ardentissima, qua cataractæ profluunt inuidiæ: hacq; nemo qui bonis imbutus disciplinis sit, tanquam à scorpionibus ictus, maledictis non premitur. At cùm vigilantibus incremento iura sint, improbusq; labor omnia vincat, vt lubet strideant hi, lacerent, prauéntque vel Chrysippæis aceruis quicquid velint: modò disciplinæ ipsi quoque suæ rationem patulis vtique pandant cauterijs. Ita enim nemo non bonæ mentis solersq; noscet, cui ciuilis disciplinæ Oræ agnitæ sunt, quantū nos ingenij monumentis ipsi suis antestent. Quanquā in tanta literarum anxietate parum ab hac clàde mihi metuendum putem. Aduerti enim decem ab hinc annis inter togatos cerimonias quasdam, quibus lentitudinis causa, quàm doctrinæ ratio potior eorum mihi visa est, quum opiparis epulis nemo prior intingat: syluis, vrsi dentibus tollat crura venator: montanis, quòd si cœlum ruat sollicitudo: hosq; nuda Venus formidolosa terret. Ita fit, vt cùm alto sopore dormitent omnes, omnium vnus ego vicem geram. belle mecum agitur. Sed cum indigna factio sedulitati meæ facultatiq; videretur huiusmodi, quò liberior essem ab iniuria, reuulsis de pulmone, quod in adagio est, veteribus auijs, aliam ipse viam noctibus quibusdā adij: Veneris quippe thalamum ingressus vmbilicum adusque contigi. quod nec lentum, nec iners quidem opus, grauida iam Dea ANTIPARADOXIS confeci meis. Exploraturus, num forsan quod à togatis post canos neglectum est, nequitúmque, maiore ipse possem industria conficere, vti Castra quædam Alciati validissima, quæ turmas Iurisconsultorum omnium opprimunt, vastántque, fortiter euerterem. Cuius rei argumētum inde proficiscitur, quòd cùm paradoxa scripserit, quæ nisi iure summo, industriaq; diuina sustinentur, lateantq; rerum arcana imis abdita, thesauriq; non omnium oculis conspicui, quos impossibile potius, quàm difficile plerisque visum est eruere: Ipseq; cùm præter omnes eo interim præficerer ingenio, vt cum Diogene mallem dolium sursum deorsum voluere, quàm inter oscitantes nil memoria dignū agens vti feriata acies ferrugine obtegi. Quod experiri omnibus erat formidolosum, tanquam sub torrida zona militans, nouas quasdam Regiones à Monarcha paradoxis occupatas officiose redemi. Sed id quo studio, qua cura, quaq; sollicitudine lustrauerim, ambiuerim, tentauerim, confecerim, optime cognoscent iudices, qui in altæ disciplinæ palæstra exercitati,

more

more nostro, iustam eruditionis metam contingere potuêre. Neque enim (absit) leuis aûthor est ALCIATVS, vt contra hunc sceptra mouere non sit terribile: quem venerantur chori ciuilis disciplinæ omnes: cuius in terris sydus vnicum, doctrinæq; lumen, fulgens scientijs. Quare addictos mihi Iudices plerosque reor esse, qui in Repub. censuram obtinent: quibus firmiorem in censendo ansam ex ænigmate prælibauerim. è qua solidæ id disciplinæ, bonæ mentis, acuminis, industriæq; indipisci quibunt: quod contrariorum obiecto, solertium ingenijs, velut alta mente repositum, figitur alto: liberatiq; ab ergastulo quodam Alciatico, inter Scyllam & Charibdim fluctuantes, felicem Corynthi portum nutu meo nancisci gloriosum ducent. Quanquam in disciplinæ huius libamine, me non fallit, excelse Princeps, quin contrarijs nulli non adacti spiritibus (quemadmodum qui morbo sontico rapiuntur, aut adusti nepis sunt) conuicijs totum opus lacessere non formidabunt: Sed hæc iniquitas proprio liuore intimè cruciatur inuidentia: quorum ignauiam tectam sibi suam volunt æmuli. Diuersaq; his affatim Socratica sunt, quibus lasciuiam istorum iugiter retunderem, modò hos mihi Iudices in palæstra sortiri contingeret, qui non passione potiùs, quàm ratione moueantur. Alioqui, Q. Ennium, Romani eloquij tubam Ciceronem, leui futiliq; iudicio damnatum ab Anneanis. XII. noctium Atticarum libro confert Gellius. Quæ cùm inter veteres tantosq; viros olim ægritudo pullulauerit iniquitatis (erāt enim illis quoque temporibus, qui carpendis illustrium virorum operibus gloriam aucupabantur, quod vel Homero iniquè cessit à Colophonio) cur ipse si quid meis quoque schedis accidere sentiscam, æquò non feram? Quanquam quò tutior iaculorum vim teláque refellerem, tuo fretus patrocinio, excelse Princeps, forte adortus opus sum: quod, Dij boni, quantum à communi eruditorum ingenio recedat, vrgens argumentum eorum est, qui profana velut dicteria mea temnere quandoque non rubuêre. Sed, ô Iupiter, quot ob oculos mihi dogmata ponit Iason, quot Enthymemata BVDÆVS, Axiomata Socinus, quot denique Nassas ALCIATVS, è quibus extricare fas non omnibus. Quos cur ipse viros (cùm antestent) authorèsque, numina Diuûm, hominumq;, inscitia metiar ipse mea? num iudicijs æqui iusti versantur hæc? si non, cur hinnuli (quod ferunt) leonem? Verùm in instituti huius ratione, patrone Princeps, decretum vtique maiorum imitandum duxi: Sic enim Cicero Atticum, Varronem,

 Bru-

Brutum, operum ſuorum titulis prætulit: Sic ad Balbum Iulius Fronto: ad Nemeſianum Calphurnius: ex Iuriſconſultis, Vlpianus, Paulusq́; ad Sabinum ſcripſere. Quorum numine virorum fauſtus iutusq́; Cicero, ſublimiorem nominis quoque ſui honoriſq́; amplitudinem æternitati vinxit. Alioqui ſi patrono careat induſtria, nemo non Arcas ſententias proloqui ſe poſſe dicet: iſq́; cui auris Batauа, ſeptem ſe ſapientibus peritiorem. Quò fit, vt ordine quodam inuerſo, Chaos quoddam inter mortales confunditur: magis autem cùm de peritioribus iudicant, quibus minus & venæ & neruorum in axillis: idq́; genus hominũ perquàm laſſum ſemper mihi viſum fuit, tum quod neſciant oderint tenaciũs, tum (vt inquit Naſo)

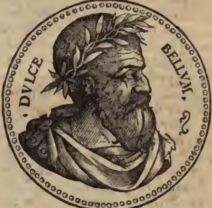
Nil iuuat ad ſurdas ſi cantet Phemius aures.

Verùm, quoniam ſapientiæ perſpecta tuæ omnia ſunt, cuius nutu rerum maximarum Maieſtas moderatur, regiturq́; optimè, cur lynceo tibi, Princeps, patula pando? Summa igitur inſtituti huius ratio eſt, Patrone excellentiſſime, ne vigilias noſtras, altaq́; noſtra ſtudia, quibus CORVINI GALEAM, milleſimis annis abditam, mortalibus reddimus, Iudices ſubleuamus, cenſores erigimus, dogmatibus illuſtramus, Heſperidum decoramus hortis: inter ſpineta conuelli, ſauciariúe liuore ſinas. Id enim cùm iam impetratum putem, quid ſupereſt, quàm vt SCÆVÆ Caſtra æqua palæſtra tuear. Is enim, Suetonio in Cæſarem autore, excuſſo oculo, tranſfixo fœmore & humero, centum & viginti ictibus ſcuto perforato, cuſtodiam commiſſi Caſtelli obtinuit.

PROOEMIVM.

DVM animo quandoque voluerem alta esse iudicia senum, efficaces Iudicum acrimonias, doctrinis illustrari omnigenis maiorum natu solertiam: Horatiani tum quoque memor elogij, quo vires explorare nostras iubemur, ne medio imbelles stadio lassi concidamus: oraculo agitari mens, quassariq; formidine tota cœpit: ratus, ne quæ Iudicib. ænigmata dispungerem, maiori ab ijsdem acumine conuellerentur. Cuius mihi potis argumenti visa ratio est, quòd præmatura ætas mea, à senum eruditione tantum abesset, quantum hi annorum curriculo anteuerterent. Siquidem Posidippus, iuuenes stultitia, opinionumq; vanitate affici: & debiliter vitulos, fortiùs boues lassos pedes figere, Hieronymus attestatur. Quam ad rem in Casina Plautus vtriq; visus est alludere, cùm qui vino vetere vtantur, sapientes asseuerat. Verùm enimuerò me nō fallit, vetulis pleraq; olim tributa esse ab facultate eorundem penitus aliena: tum, quòd vel senio iūtarentur, vel reuerentia, quā postulat ætas illa è ciuilitate morū, præsiderēt. Atqui, cùm fortium facta virorū æqui librio iusto pendimus, in vtraq; tum quidem facultate legum armorumq; qui præcelluerint, nemō opinor est qui rimatus id quandoq; non sit. Nónne pandectarum libris adolescens vbiq; Celsus est, quòd ineunte ætate olim ciuilis disciplinæ apices reserarit? num Nerua filius, duo de vigesimo anno iura resumpsit? Papinianus deniq. excelsi vir ingenij, an non coronā nactus est immortalitatis gloriæq; perennis ansam ornamento suæ iuuētutis? At cur rei militaris Duces, Gn Pompeij fortitudinem præcoci illustratam ingenio peragam latiùs? Quare vt quod sentio canone breui dictem, anceps parumper hac in agone delitescēs, magni tandem cornua Rhinocerotis eminus prærupta, luco rimari mihi visus sum. Quo augurio minimè mihi fas esse ab instituto resilire dici: operęprecium quippe facturus, si quid Doctoratus insignijs indeptus essem, ANTIPARADOXIS conderem hisce meis, quum non mediocri quorundā inuidia, id à me columinis præstari accidat, quòd censorum non omnium pugillaribus intingitur, ni (vt verisimile est) à BRYARDO quodam præside, è typis Antuerpianæ Rapæ æditæ nuper lucubrationes, nostrum obscurent ingenium: aut alius forsan doctior suæ turmæ Iudex, hac in palæstra æquo Marte belligerandum putet.

DVX, COMES, PATRITIVS,
SACRI AMICVS IMPERII, MEDIOLANENSIVM PRIMVS SACERDOS.



DOMINVS ANDREAS ALCIATVS,
PONTIFICVM DECRETORVM
CARDO, LEGVM MONARCHA,
NVLLI SECVNDVS,

PARADOXIS SEQVENTIBVS
PRIOR COMMITTIT.

BELLA VTRINQVE LICITA ESSE: & explicata quæstio Doctorum antehac penè irresolubilis: Fulgosijq; opinio quædam approbata.

PARADOX. LIB. II. CAP. XXI.

VTrinque licitá ne bella essent, etsi me nō lateat quandoque disputatum fuisse, nemo tamē fuit qui non dubitationē hanc tanquam absurdam auersaretur. Siquidem probabilius dicere is videri poterit, qui vtrinque abominanda profitebitur: sed cùm & hoc iure defendi non posse videretur, in eam communi calculo itum est sententiam[a], vt Romani iusta bella mouere, eorum hostes illicitè agere crederentur. Verum nos aliter existimandum censemus, & vtraque parte optimo iure belligeri arbitramur: nec tamen eò vsq; contra omnium sententiam disputamus, vt rixas, turbas, idq; genus contentiones hoc numero admittendas putemus: sed de his tantùm bellis loquimur, quæ cum exteris fiunt, & euidentissimè iniustam causam non fouent. Nam illa dubitatio qua hinc atq; hinc, vter iustiora arma moueat, mens impellitur, facit vt ea vtrinque licere profitear, nec iure quispiam dixerit, me pugnantia loqui: quòd si iusta arma quisquam induat, necesse sit eum qui cōtrariæ sit factionis, iniustum esse: non sequitur hoc, nec absurdum est propter ancipites sententias vtrosque non iniustè belligerare. Et vt rem exemplis ex ipsis legibus sumptis adiuuemus, nónne quilibet in liberali causa conuentus de statu suo transigere potest, pacisci non potest[b]? cur hoc? nisi quoniam si euidens sit & manifestum aliquem esse liberum, is paciscendo nequaquam cōditionem suam mutare potest: si dubium sit, iura permittendum existimauêre, Viden' igitur quædam in dubijs concedi, quæ si alio casu tribuerentur, neque lex neque ratio sineret? Duo coram Iudice litigaturi ante latam sententiam iustè agunt[c], iustè excipiunt: præsertim si per calumniam ea nō fieri iuratum sit: idem & in bellis esse quis meritò ambigat? Illud admittimus, si constet absque vlla penitus ratione aliquam partium reluctari, eam non bella gerere, sed potiùs latrocinia existimandum. Hinc Longobardorum lex, quæ eum qui gladio hominem vulnerauisset, singulari certamine fortunam experiri iubebat, si constaret quis iure fecerat; nullum habebat locum[d]. Nec illud multū absimile, eum qui fidei caussa

a In l. ex hoc iure. de iusti. & iur.

b l. fin. C. de transf. l. nec si volens. C. de libe. cau.

c argu. no. per Bar. in auth. offeratur. C. de lit. contest.

d Bal. in c. j. de pace temp. in feud.

emphyteoticum agrum possideat,& tunc demùm pro domino arma capere tenetur, cùm iustè contendit, existimasse recentiores,ita obligari,ne cùm palàm & in confesso est dominum iniquè decertare, ferat ei suppetias[e]: nisi fortè, inquiunt, velit se defendere: nam quamuis hoc iniustè agat, tolerandum est. Sed quid ad hæc paulò remotiora digredior? nónne hostes ipsi ab eo dicti sunt,quòd vtraque pars æquo iure pugnet? hostimentum,inquit Nonius Marcellus,æquamentum est:vnde & hostęs dicti,qui ex iusta causa pugnam adeunt:hinc & hostire dicimus,Plauto in Asinaria: & hostimentum beneficij pensatio, Festo autore: quibus concors est Lucius Apuleius, nec ignobilis nec fastidiendus literator. Cùm itaque ex ipsorum Iurisperitorum sententia illud fortissimum sit argumentum, quod ex vocabuli etymo deducitur[f]: præsertim quando eius nō repugnat definitio,verisimile est nostrum hoc pronunciatum iure defendi. nam qui contraria tuentur Doctores, cùm bella vtrinque licita esse simul pugnare existiment, causam ignorant cur iure Romano statuatur, vt qui capti à suis hostibus essent,seruitutis iure attinerētur. Nam cùm Romani semper iusta bella moueant, concertatores consequenter,vt opinantur,iniustè prælia agitant. cur igitur quos capiunt homines, seruos suos faciunt,eorumq; dominium nanciscuntur? nónne ex sua nequitia lucrum acquirunt? quod tamen pluribus ciuilium legum sanctionib. non permitti,plusquàm certum est[g]. nónne Romani proprijs se telis iugulauerunt? Dū hac se ex nassa eximere legum interpretes volunt, varij varias assignant rationes: quin potiùs, vt ita dixerim, miserabiliter se torquent. Quidam[h] idcirco factum dicunt, ne si libertatis iura captiui retinerent,factio quoque testamenti eis salua esset: quod si datum proponeretur, facile victoribus fuisset se eorum bonis insinuare: fatua ratio, quasi prætoris non exstet edictum, quod vi vel metus causa factum sit,id rescindi debere. at metum apud victorē ipso iure pręsumi dicendum est,cùm & minori plerunque causa idem lex opinetur; veluti si filia coram patre,etiam tacente,hęreditati rēnunciauerit[i], præsumit legislator metu factum. alij nouam se adducere rationē dicunt[k], id scilicet instituisse Romanos,vt qui captiui essent seruarentur. nam victores si ob eorum vitam nihil se lucrari vidissent,facile in eam adducti forent immanitatem,vt existimarent trucidandos,vtpote sibi inutilia mancipia. verùm qui hānc rationem receperit, idem dicat de eo qui à latronibus

e Abb.1.c.sicut vltimo. de iure iuran. Bar.in l.1. si cert. pet.

f Bar.in l.ij. ❡. j. si cert. pet.

g L. quod Seruius quod vi aut clam.

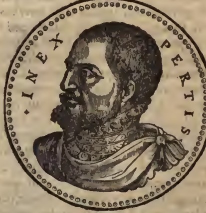
h Io.Fab. ❡. j. inst. quib. mod. ius pat. pot.

i L. j. ❡. quæ onerādæ. ff. quarū rerū Paul. de cast. cōsil.

k Ias. in d. l. ex hoc iure. arg. ❡. j. inst. de iure per.

capitur,necesse est: cùm nō minori sint in periculo,qui ab huius-
modi nefarijs viris capiuntur, quàm hi quos milites sua virtute,
& iusto bello acquirunt. cur ergo negauêre iura ciuilia à latrone
l *l. in bello. de capt.* captum, seruorum iure censeri[l]? In hoc igitur eos falsos esse non
dubitem, quòd quæ seruorum etymologia sit,eandem & rationē
esse cur seruiant,opinati sunt. Si igitur contra omnium,quorum
m *in d. l. ex hoc iure.* ædita sit sententia,præter Fulgosium[m],nostram hanc propositio-
nem veram duximus,cùm vtrinque bella licita sint,non est no
uum, nec absque ratione, si tam Romani, quàm hostes inde lu-
crentur, & ex alterutra parte capti nō iniuria seruiant: nam cùm
bella sint ex iure gentium orta,æqua lance eo vti Romanos cum
alijs æquum fuit. tametsi enim iure ciuili nobiliores redditi sint
Quirites, maioremq; inde authoritatem comparauerint: quo-
ties tamen de gentium iure agimus,nulla inter eos & alienigenas
differentia est: tunc quippe id ius in vsu est,quod omnibus com-
n *§ ius gentiū. inst. de iure naturali.* mune,nulli proprium existimatur[n]. Libet obiter referre barbari
hominis Brenni,qui Senonum regulus fuit,dicterium: is interro-
gantibus Romanorū legatis,quânam ratione Clusium Hetruriæ
vrbem obsidione premeret: Iure,inquit,naturali hoc facio,quo is
qui minus fortis sit potentiori cedere iubetur: nam eo etiam pe-
cudes & bruta animalia vti deprendimus: cùm tauros,leones,aqui
las,cæteraq; animantia idcirco dominari videmus,quoniam alios
viribus præcellant: quod & vos Romani secuti estis,cùm Fidena-
tes, Ardeatas,Veios,Volscos, non alia subegistis ratione, q̄ quòd
illis præstantiores virium virtute habebamini. quin & Aristides
in oratione quam ad Rhodios misit: Lex,inquit,naturæ est,à po-
tentioribus planè clarior facta, vt maioribus minores pareant: &
qui propterea libertatem tolli opinatur, hic à vero longè abest,
nec aliud inde sequitur,quàm si homunciones nos conspiratione
facta,Dijs Gigantum more congrederemur,vel æmuli eos nullos
esse crederemus. & hæc quidem illi de pristino, vti arbitror,natu
rali iure dixerunt,q̄ tamen legibus nostris consentanea esse,fateri
non ausim, cùm eo iure,quo nil vlterius q̄ mera æquitas spectaba
o *in l. postliminiū. in prin. in ver. p iniuriam. de cap.* tur,illicita fuisse oīa bella, magis verisimile est, idq; ex Pauli[o] ver
bis in tractatu de captiuis, probabile admodū videtur. Sanè hoc
caput à me,cùm Iustinianus nouus essem,compositum,temporis
ordine omnium antiquissimū,hoc loco referendum duxi, earum
matronarū imitatione,quæ q̄uis matresfamiliâs factæ sint,adhuc
tamen crepundia sua obseruant,& diligunt,neq; sinunt interire

D. ANGELVS A SANCTO IOANNE familia, IVRISCONSVLTVS CLARISS.



ANTIPARADOXIS SEQVENTIB. ALCIATO SISTIT.

BELLA VTRINQVE LICITA ESSE, contra Romanos iure non defendi, quamuis plurimùm eo se torqueat Alciatus: & explicata quæstio Doctorum antehac penè irresolubilis, anacleticè: Fulgosijq; opinio quædam fastidita.

CAP. I.

Vtrinq; ne licita bella sint, quæstionis est non 1
inuenustæ, quam ego quidem nō vtivti lata
propositaq; est, Alciate, (illotis, quod aiunt,
manibus) soluendam reor. Siquidem animaduerti sæpenumero, iurium concursū differētium, ni distinctionis interstitiō metaq; finiantur, Andabatarum more in vepres collidi. Proinde vt in hoc dicendi genere certa vtrinque palæstra sit, duo separanda nobis præcipua sunt: alterum, à iure Romanorū, ius gentium: proximum, quo discernimus an Romani belligerentur, an exteri sint: Nam cùm horum discrimina rationibus innitantur,
rationibus quoque contrarijs refelluntur[a]. Atq; adeò cùm ius 2
gentium intuemur, nihil intererit Romani an exteri belligerentur: quoniā Hermogenianus[b] definierit iure gentium quidem introducta bella, quo discretæ gentes, regna cōdita, dominia distincta sunt. cui cùm Pomponius conueniat, iure quoq; gentium fieri vt patriæ pareamus[c]: Florentinus, vt vim atque iniuriam propulsemus[d], quis ambigat ipso quidem iure hoc, quo bella introducta sunt, vtrinque licita quibusuis esse. eoq; nec Romanorū maiestatem calculo esse obseruantiæ, cùm ius gentium sit, quo gentes constat humanas vti consuesse[e]. Cur enim quod humano iure licet omnibus, omnibus non licebit? num contra legem distinguemus communem? num ius gentium Romanos agnouit, qui à Romulo (quod fertur) origine demum prodeunt[f]? Proinde cùm primæuo quidem iure hoc bella deriuentur, eodem quoq; defendi vt vtrinq; licita bella
sint, ipse confirmauerim. Nec attinet quòd Accursius iniquū 3
idcirco ius gentium asseueret[g], cùm bella quæ fomes iniquitatis sunt, foueat. cur enim quod vetante lege nulla fit, arguitur? num libera hominum arbitria sunt, quoad sanciatur lex? Qua quidem instituta, cùm ciuilibus præceptis humana vita regitur, cùm iustitiam colimus, boni & æqui notitiam profitemur, æquum ab iniquo separamus, licitum ab illicito discerni-

a notatur in l. illud ff. ad leg. Aquil. Gai. l. c.

b l. ex hoc iure. ff. de iusti. & iu. Hermoge. l. c.

c l. ij. ff. eo. Pomp. l. c.

d l. vt vim ff. de iusti. & iu. Florent. l. c.

e d. l. j. §. ius gentiū.

f in l. ij. ff. de orig. iur. Pomp. lib. j. enchiridij.

g d. l. ex hoc. in. j. glos. ff. de iusti. & iure.

mus, veram philosophiam affectamus, & si quæ denique sacra ciuilis disciplinæ præcepta sunt, colimus: nouissimè, cùm sancita Romanorum iura agnoscimus, quorum authoritate mediante, valida ne vtrinque bella, licitaq; sint, hoc opus hic labor
4 est, cognoscere. Et licet communi calculo in eam itum sit sententiam, vt Romani iusta bella mouere, eorum hostes illicitè agere credantur: aliter tamen existimandum censet Alciatus, vt vtraque parte optimo iure belligerari arbitretur. quod cùm paradoxum esse ipse non diffitear, à tramite quidem legalis disciplinæ tantum distat, quantũ quod maximè. Verùm, cùm exemplis satagit tueri se, hoc inprimis argumento tangitur, quòd in liberali causa conuentus de statu suo transigere possit, pacisci non æquè[b]. quamobrem in dubijs concedi aliqua, quæ
5 nec lege, nec ratione casu alio tribuantur. Sed & hæc iners illatio bifariam mihi visa diu: semel, quòd transactio dubiæ rei incertæq; litis pactio[i] sit, non gratuita, qua cum instantia iudicialis[k] perimitur, nihil cum bellicis furijs commune habeat, quæ facti sunt. Alterum, quòd incertitudo contra Romanos nulla fronte inducenda sit: legibus enim viuit Imperator[l]: nec admittendum est, scientissimum eum qui legem vti pater genuit[m] incerto Marte duci, cuius ratio placiti voluntate certa lege[n] stabilitur, qui in terris quoque lex[o] animata est. Quin & hoc argumẽtum suffragio nullo iuris subleuatur: Duos coram iudice litigaturos ante latam sententiam iustè agere. nam etsi id vtique, neutiquam tamen ipse concesserim à Bartholo proficisci[p], in bellis meritò idem esse. nõ enim qui viribus potior,
6 Alciate, æquitate superat. Nec Longobardorum quidem lex reapte loco est: cur enim inconueniens eò producitur, vt perperam statuat, num id præstat ea nouitas, vt vtrinque licitum esse bellum, sit in confesso? Sed & hoc quoque argumentum, proh dolor, sibi iugulo est: Eum qui fidei causa emphyteoticũ agrum possideat, pro domino arma capere teneri. & si quæ sequiora sunt huiusmodi. Num meministi Alciate, calculo dispunctum esse tuo, rixas, turbas, idq; genus contentiones, hoc numero nõ admittendas? quorsum ergo è palæstra pessum is?
7 Nec me fallit Iurisperitorum sententia reapte definiri, stabile affatim esse argumentum etymi[q], verùm quòd hostiendi vocabulo cõfertur, isthic abnuam: demus enim Nonio Marcello iudice, hostimentum æquamentum esse: quin & hostes quoq;

b l. fi. C. de trãsact. l. nec si volens. C. de lib. caus. Anastasi⁹ imp. Valeria & Galie. aa.
i c. super eo. de transact.
k l. actione. C. de transact. & ibi glos. Alexand. Imp. Numidio.
l Quib. mod. testa. infir. § fi. inst.
m In autẽ. de incest. nup. § dubita tũ itaq;. col. iij.
n l. j. ff. de constitu. prin. Vlp. l. c. § sed quod principi inst. de iure nat.
o In auten. de consulib. coll. iiij. § fi.
p Quod Alciat. annuit arg. not. p Bart. in auten. offeratur. C. de litiscontest.
q Bart. in l. ij. § j. si cert. pe.

dici

dici, quòd vtraque pars æquo iure pugnet, (tametsi legibus id
affabrè non liqueat) num lues ea Romanos adusque deferetur,
vt hostium ipsi numero censeantur, quos dominos esse regio
terrarum[r] profitetur! falleris, ni fallor, Alciate. Pomponius 8
enim Iurisconsultus ita memorat, vt hostes hi sint, qui populo
Romano, aut quibus ipsi publicè bella decreuêre[s]: neque enim
alioqui aliter contra Romanos interpretatio sustinetur, vt ho
stium numero censeantur hi, nec legibus quidem secius pro-
ditum esse reor. Si enim fas hostem vtrinque dici, quorsum
Imperator, Da mihi virtutem contra hostes tuos, nummis in-
dit? & cùm inficias hæc eat iure nemo, minùs admittendum
erit, quod in obiectum nititur Alciatus. num Aphrica, Euro-
pa, Romanorum imperio Asiaq; dedidêre se? Proinde explosis
argumentorum hisce quisquilijs, superest nostræ quoque sen-
tentiæ columen aliquod conferam, quò quæstionis huius ha-
bitus omnis emergat. Atque inprimis reapse sic tradiderim: 9
Romanorum nomẽ hac veneratione colendum esse, vt omnis
anima Romanorum imperio subdita iure sit. Qua iuxtius fir-
mara basi, indifficilè fuerit cardinem quoque reserare hunc:
Atq; Gratiani, Valentiniani, Theodosijq; Augustorum ad po-
pulum vrbis Constantinopolitanæ authoritas est[t]: Cunctos
populos quos clementiæ nostræ regit Imperium, in tali volu-
mus religione versari, quam Diuum Petrum Apostolum tra-
didisse Romanis, religio vsque adhuc ab ipso insinuata decla-
rat. cuius loci fragor quid aliud resonat, quàm Romano impe
rio populos subdi omnes? Quin & Apostolicæ memorationis
nota (per omnem enim terram exiuit sonus eorum) quid vr-
get vehementius, quàm vt theologica quoque fide vtrique sit.
Rursum, Euangelicæ disciplinæ locus[v] est: Exijt edictum à Cæ
sare Augusto, vt describeretur vniuersus orbis. Quocirca no- 10
tandum (nam & Romanæ Maiestatis celsitudo affatim pensi-
tanda est) quatuor in orbe summã stetisse imperia: primum
Babilonis, Persarum Medorumq; alterum, insuper Græcorum,
nouissimum Romanorum: quo rerum temporalium gladius
in Principem sæcularem confertur, electorum[x] adminiculo.
Cumq; electus Imperator triplici corona coruscet: ferrea[y], qua
puniendi castigandiq; rebelles omnes sacri imperij hostesq; fa-
cultatem habeat: argentea[z], qua puritate animi Principes o-
mnes antestat: aurea denique, qua & illa cunctos mundi Prin

r l. desicatio ad leg. Rhod. de iac. l. bene à Zenone de quad. præscrip. Volusius Metian & Infimia. Imp.

s l. hostes. ff de ver. sig. Pomp. I. c.

t l. j. C. de summa trinit. & fi. catho. Grat. Valentin. Theod. Imp.

v Lucæ. ij. Cap.

x A sede Apostolica ordinatorũ. vt in glos. c. Romani de iureiu ran. in clemẽt.

y Quam ab Archiepiscopo Colo. recipit in Aquisgrano.

z A Mediolanensi Archiepiscopo.

cipes, vti aurum cunctis metallis excellentius est, excellit: quã
cùm Romæ nouissimam altari Diui Mauricij manu Pontificia
suscipiat, eaq; mistica[a] largitione donetur illô, vt cùm à Pontifice
Romano, tum à Petro Apostolo, tum à Christo, tum à Deo
deniq; sæcularium rerum omnium iurisdictione potiatur: cui
cùm diuina fauente clementia terrenorum nemo secundus, siquidem
omnis anima Romanorum Principi subiecta iure est,
quînam, Alciate, bella dirigi in hunc Romano iure quijnt, vt
vtrinque licita statuenda sint? num in eum qui imperat rebel-
11 lare licet, ne læsæ Maiestatis reatu plectatur? falleris. Henrici
enim septimi diuina fauente gratia Romanorum Imperatoris
constitutio[b] est: Ad reprimendum multorum facinora, qui ruptis
totius debitæ fidelitatis habenis aduersus Romanum Imperium,
in cuius tranquillitate totius orbis regularitas requiescit,
hostili animo armati conantur, nedum humana, verùm
etiam diuina præcepta, quibus iubetur, quòd omnis anima Romanorum
Principi sit subiecta, sceleratissimis facinoribus, &
assiduis rebellionibus demoliri. Quæ cùm tantæ Maiestatis
constitutio sit, vt oraculo quodam lata diuinitùs vrgeat omnes[c],
quorsum amabò, Alciate, licita vtrinq; bella scribis? adeon
tibi notus Romanorum Imperator[d]? num tibi Roma caput or
12 bis? opinor. Nam & Nabuchodonosor affatim argumento est,
qui cùm Imperator esset, sacris ita proditum[e] eo de prenditur:
Tu Rex Regum es, Deus cœli regnum, fortitudinem, gloriam,
& imperium dedit tibi, & omnia in quibus habitarent filij hominum,
bestias agri, & volucres cœli dedit in manu tua, & sub
ditione tua vniuersa constituit. Quid enim, Alciate, vniuersitatis
nota statuit, quàm cùm subditi omnes sint imperio, rebel
lare nefas esse? Populo itaque Romano bella mouere actiuè li
ceat[f], conuerso vetetur. Nam cùm cœlesti numine Deus vt in
terris leges conderet, Imperatores constituerit[g], nil à sacrilegio
distiterit, in hos, quorũ legibus omnes subditæ nationes[h] sunt,
hostiuisse: vt hoc etiamnum calculo spectatur, non vtique licitum
vtrinque bellum, cùm quæ caput mundi Roma[i] est, à
13 calce mutilari nequeat. Nec attinet (quod pro Fulgosio conferre
libet) iuris quibusdam regulis proditum esse, vim vi repelli[k].
Atqui moderamen inculpatæ tutelæ affatim isthic agnoscendum
est. & quemadmodum Iabolenus ait, dolo carere non
potest, qui magistratus non temperat[l] imperio, minùs quidem

a glos. in c. Romani. § porro. de iureiurand. in clement.

b In extrauagant. tit. j.

c versic. ad hæc quo modo in læs maiest. cri. proced. in d. extrauag.

d De cuius maiestate tex. in c. in apibus. vij. q. j. glos. in c. quiritum. j. distinc.

e Danielis cap. ix.

f Hinc versus est ordinarius: Terrarum cũctarum bella superbis infero, subiectis parcere promptus ero.

g § quia igitur in autent. de fide inst. coll. vj. c. quo iure. viij. dist. c. si. xvj. q. iij.

h Arg. d. l. depreca tio. & l. cunctos populos.

i l. j. § sed & si. ff. de vet. iur. enucle. iust. imp.

k glos. in l. vt vim in verb. nam iure. ff. de iust. & iur.

l ff. de reg. iur.

insons, qui Romano obnititur. Quod eousque deferendum, vt quoties contrariæ factionis ausu contra Romanos belligeratione tentatum sit, (tametsi iure nullo probetur iniqua vis) sub potestatem non redigant, quos viribus superant rebelles: nequit enim potestati subdi alienæ Romanus, cui iuris comitatiua desit: iura namque viribus non vti rationi fauent. ita fit vt sub potestatem Romanus hostium redactus (qua ratione in feras vtiq; inciditur) hostium seruus nequeat effici[m]. Romano enim iure stabilitur, vt postliminio reuersus adeò liber fuisse credatur, ac si Romæ delituerit[n]. Quæ quidem iuris facultas quid aliud suadet, quàm cùm sub potestatem redigi Romani non possint, debellare nefas esse. Hæc si enixa patulè, cùrnam crepundijs colludam Alciati? cur Fulgosio denique lampada tradam, vt vtrinque licita bella dici putem, quò Romanorum Imperator iure debelletur, qui maribus imperat[o], cui leges subiecit Deus[p]? num gladio vtrinque certabitur vno[q]?

[m] quod iuris dispositione vtique.
[n] Inst. quib. mod. ius pat. pot. sol. versic. Idcirco.
[o] l. deprecatio. ff. ad leg. Rho. de iac. volu. Metia. l. c.
[p] In autent. de consul. coll. iiij. in tex.
[q] Sedes enim Apostolica temporalium iurisdictionem vni tantum præbet. in d. c. Romani.

ALCIATVS.

MERI IMPERII IVS IPSVM soli principi competere, eius exercitium etiam cæteris ordinarijs communicari: & cur illud delegari nequeat, noua ratio.

PARADOX. LIB. II. CAP. VI.

CVM trecentis ferè ab hinc annis Henricū Germanorum Regem, Bononiam venire contigisset, vigebant tum duo maximi in nostra hac disciplina nominis, Lotarius & Azo, discrepabantq; inter se varijs modis: & in eo præsertim, quòd merū imperium apud solum principem esse Lotarius credebat, Azo etiam cæteris magistratibus proprium esse profitebatur. Quamobrem deposito vterque ex sponsione apud sequestrum equo, Regem ipsum adierunt; qui pro Lotario pronunciauit, victoriq; illi ex cōuentionis lege Azonis equus cessit. Verùm posteriores ita rem iudicatam damnauêre, vt maximo silentio quæstionem omnem texerint: solaq; Azonis opinio sic probatur, vt neminem vnquam extitisse credibile vi-

deatur, qui in cõtrariam ire ausus sit. Verùm ipse vereor,num fortasse probabilior sit causa,quæ rei iudicatæ autoritate defenditur, quòd videlicet magistratus solùm meri imperij exercitium habent, at ius ipsum in Principe resideat: quæ sententia Papiniani[a] verbis adamussim quadrat,qui in vulgatissimo illo responso: Videntur,inquit,errare magistratus,qui cùm publici iudicij exercitationem lege Iulia delatam habeant,iurisdictionem suam mandant. hic enim exercitatio delata (si impropria interpretatio absit) quid aliud significare potest,quàm ius ipsum principi,exercitium alijs competere? nam & maiores illi magistratus, non alia de causa vbique administratores dicuntur[b], quàm ratione meri imperij, in quo solam administrationem habent,quæ vox eum comprendit,qui alieno nomine nõ proprio agit: quod & Accursius in rubrica de administratione rerum publicarum, libro Codicis.XI.testatus est: quamobrem & frequentissimè executores dicuntur[c],habereq; mixti imperij executionem, quòd si propriè loquamur, merum factum demonstrat. In iuramenti quoque formula, in qua ratio locutionis summa habetur: iurant magistratus, occasione traditæ administrationis,fidem se Cæsari seruaturos[d]: at traditionem,iuris translationem non respicere vulgò scitur. Azonem tamen communemq; opinionem adiuuat,quòd prætorem pro imperio suo agere[e],præsidem,maximum imperium post principem habere[f], præfectum AEgypti imperium, quod illi datum est, deponere[g] legitur: quæ verba ius ipsum significare videntur, nisi dixeris imperium,iurisdictionemq; dupliciter accipi: quandoque pro ipso iure, aliquando pro iuris ipsius vsu tantùm & exercitatione[h]: & hoc casu prædictæ dictiones illæ interpretandæ sunt. Nam & iurisdictionem delegatam dicimus, quæ tamen alieno iure pendet, & merum vsum complectitur[i]. Validius igitur cõmuniora iuuerit, quoniam si merum imperium nil aliud est,quàm potestatem animaduertendi in facinorosos homines haberet[k], certè hæc potestas magistratibus tribuitur, quocirca & merum imperium habere dicendum est. Sed & hic fortasse dixerit Lotarius: Verbum habere latissimum esse[l], & respectu principis ius ipsum, in persona verò magistratuum, exercitationem solam comprendere: sic vtroque modo definitionem illam intelligendam. Quòd si hanc sententiam sequamur, in eo vtilis fuerit hæc quæstio, quòd defuncto principe,

a In l.j.ff.de offi. eius cui.
b C.vt om.Iud. in rubri & nigrò.
c l. fi. C.vt ne pri.
d In aut. de iusiu. quod præst.
e l.& si prætor de offi.eius.
f l. iiij. ff. de offi. præsid.
g l. j. de offi.præt. aug.
h l.inter tutores de admi.tut. bar.
i Bar.in l.Imperiũ in fi.
k d. l. Imperium.
l l.stipula. ista habere. de verb. oblig.

magiſtratuum iuriſdictionem, iudicio nondum cœpto, ratione meri imperij ceſſare fatendum fuerit: licet in eis quæ iure magiſtratus competunt, aliter dici debeat, cùm & in illo non parua diſceptatio eſt[m]: erit & inde conſequens noua ratio, cur merum imperium in delegatum non tranſeat. nam cùm magiſtratus meram eius exercitationem habeant, alij demandare non poſſunt, cùm is cui vſus relictus eſt, alium vſuarium conſtituere nequeat[n].

m Mod. ferr. in l. more m. ij. nota de. Iur. om.

n L. ij. de vſu. cu. Bar.

ANGELVS.

MERI IMPERII IVS IPSVM ſoli principi non competere, ſed & cæteris ordinarijs communicari: & cur illud delegari nequeat, euulſa ratione noua, nouiſſima ſtabilitur.

ANTIPARADOX. CAP. II.

CVM trecentis ferè argumẽtis monomachiam luſtrarem Azonis Lotarijq́; Henrici tum etiam Germanorum Regis ſententiã penderem, inſipidum mihi adeò libamẽ huius ſentẽtię viſum eſt, vt ſuſq́; deq́; ferendum vixdum putem. Quò magis magiſq́; miror, fronte capillata rei iudicatæ authoritate quempiã niti. Et cùm factionis huius ſit Alciatus, qui noua ratione iutus ſiſtat pro Lotario, indignũ equidem noſtri temporis authoritati vni mihi viſum, Azonis aratro neminem qui manũ ſtiuæ addat, progredi. Quãobrem vt & ipſe inter togatos noſtræ claſſis proceres pro facultate noſtra intrepidè metam finiam, videamus quibus tandem propugnaculis caſtrametetur Alciatus: atque inprimis Papiniano illo dogmate[a] adoritur: Videntur, inquit, errare magiſtratus, qui cùm publici iudicij exercitationẽ lege Iulia delatam habeant, iuriſdictionem ſuam mandant. hîc enim exercitatio delata (ſi impropria interpretatio abſit) quid aliud ſignificare poteſt, quàm ius ipſum principi, exercitium alijs competere? hæc ille. Sed rationis huius omnis 2
illatio impenſè forſan eſt incõdita. Et vt interpretationi opituler ipſe, vtroque pollice annuam, exercitium affatim alijs competere, (quo de non ambigitur) principi tamen ſoli ius

a In l. j. ff. de offi. eius cui.

esse imperij, vtique non inde finam num quòd exercitium magistratibus competat,à iure diuellit imperij? num ius tollit exercitatio? è quibus tandem hæc sequela insulis oriunda? Si enim exercitium,Alciate,ius diluit imperij,princeps vtiq; iure priuabitur cùm exerceat, ne ius imperij gladio[b] ipsi sit incolume: quæ mihi omnibus nominibus sententia iure ab-
3 leganda bono. Nec quod Accursius testatus est libro de administratione rerum[c] publicarum primodecimo, interpellat: dum alium esse magistratum qui iurisdictionẽ exercet, administratorem qui temporalia gerit,alium prodit. personarum enimuerò illa distinctio. Nam cùm iurisdictio imperijq; ius idem in vtroque sit, potissima personarum differentia non iurium est. Si enim princeps temporalia gerens, iuris discrimine ab alijs discernatur, vt soli (quod Alciatus) meri imperij ius ipsi competat. Quînam id Vlpiani tintinnabulis alludet, cuius authoritatis elogio inoleuit[d] ea vox: Congruit bono & graui præsidi curare,vt pacata atq; quieta prouincia sit, quam regit: quod facilè obtinebit, si solicitè agat,vt malis prouincia careat hominibus. Num principe quoque dignum est dicterium,prouinciam regi? num à re-
4 gimine dicti Reges? Et hæc affatim in præside regia loquela confertur,vt absonum sit ius imperij huic abnegari,cui orationis simul huius compendio,solicitè agat, exercitium defertur. Alioqui,si hæc infirmanda ducimus,præsidi[*] iam abnuendum, quod magistratibus competit. Et cùm scriptorẽ memorẽ esse deceat. definisti enim imperium[e] Alciate, esse gladij potestatem in facinorosos homines: potestatem autẽ spectare iurisdictionem[f]. siquidem Paulus ait,potestatis verbo magistratibus argui[g] imperium. Si vtique hæc, quînam precor, meri imperij ius soli principi competit, cùm iurisconsultorum enarratione omnium magistratibus commune reapte sit? Præfectumq; prætorio legem vniuersalem condendi autoritatem habere, paradoxis prior[†] ipse prodidisti? num, quam sapientissimè fortissimèque palæstram omnibus adornasti, Monarcha non foues? num proprijs conui-
5 ctus ipse telis sauciabere? Et cùm iuris quidem regulis exploretur, Neminem posse gladij potestatem sibi datam, vel cuiusuis alterius coërcionis transferre[h]: num dationis nota dominium[i] præstat? vt potestate donatus ius consecutus à

prin-

b Contra cap. Romani de iureiu. in.cle.

c In glos.j.C.

d L.congruit.ff.de off.præsid.

* Is.n.vt clarif.est, causis meri imperij efficitur. Bar. in.l.quecunq;.ff.de off.eius.cui mād. est iurisd p .l.illicitas.§.qui vniuersas de of.præsid.Vlp.I.c.

e Alciat.pro Vlpiano differēs parad lib.ij.c.vj.& vij.

f D.ca.vij.li.ij.in fi.

g L.potestatis.de ver. sig.

† Alciat. parad. lib.ij.cap.ix.

h L.nemo potest.ff. de reg. Vlp.I.c.

i Fatetur Alciat.li. parad.ij. ca.xx. in verbis quoniā earū datione possumus in creditū tre. Adde .l.inuito ff.de reg.iur.

à principe videatur? num enucleati iuris est, eum qui pro
mandato ius dicit, partibus eius fungi[k] qui imperat? quam-
obrem, agnita repræsentatione, discrimen vtique explodi fas
est, quò meritò admittendum sit: meri imperij ius (quod pa
ginæ adamussim quadrat Azonianæ) cùm Principi, tum ma
gistratibus[*] quoque proprium dici alijs. Quocirca nihil in-
uehit quod Lotarius susurret, vbi de imperio agitur, latissi- 6
mum habendi verbum respectu principis ius ipsum, in per-
sona magistratuum exercitationem solam comprendi. Op-
pidò id nimis nouum, Alciate, falsumq; (ni fallor) est. Neq;
enim iurisconsultus (tametsi patula verbi ratio) in verborũ
obligationibus[l] ius eruit imperij. nec quidem distinguimus
nos, alto legis silentio[m]. His itaque satis superq; erutis, fina-
lem quoque apicem lubet aggredi: & cùm applaudere facul
tate noua nititur Alciatus, mira narrat: Babylonicis autem
baccis talibus vtitur: Erit & inde (inquit) consequens noua 7
ratio, cur merum imperium in delegatũ non transeat: nam
cùm magistratus meram eius exercitationem habeant, alij
demandare non possunt, cùm is cui vsus relictus est, alium
vsuarium constituere nequeat[n]. Hæc ille venustè ac medio-
criter, verùm Marte nostro confœderata tridenti. cur enim
cum exercitationem magistratus habeat vsuario similis est?
num quòd vsuarius vsuarium[o] nõ agnoscat, sequuntur hæc?
sanè non. alioqui (scis enim vir doctissime, indiuiduum[p] esse
vsum) dum ita vagamur, proximum fuerit: quoniam magi-
stratus exercitatione vtitur, princeps exercere ne possit, cùm
vterque ex indiuiso nequeat vti. quo absurdius vesaniúsve
nil. Aliaq; affatim ratio cassibus venanda probabilior. quam 8
vt ipse nouissimam dem, ita statuendum erat: Idcirco me-
rum imperium in delegatum[q] non transire, quia principali-
ter[r] ei delegata iurisdictio, aut à lege[s] præstita non sit: com-
paratum enim est antiquitus, vt is demùm iurisdictionem
mandare possit (imperium è iurisdictione[t] esse hæret nemo)
qui eam suo iure, non alieno beneficio consequitur[v]. quam
cùm principali quispiam authoritate tenet (quorũ numero
magistratus vtique sunt) iurisdictionem meriq; imperij ius
potestate maxima[*] principe comite nanciscitur, eoq; duce[t]:
vt eliminanda meritò inscriptio ea sit, Meri imperij ius soli
principi cõpetere. Cur autem ius imperij (credit enim prin

k l. etsi. ff. de offi. eius cui. Iulia. l.c.

* glo in l.j. ff. de off. eius cui mand. est iuris. in ver. tribuuntur.

l In l. quam prodit Alciat. de verb. oblig. l. stipulatio. ista habere.

m l. præses ff. de offi. presi. Paul. l.c.

n p l.ij. hæc cõfert Alciatus de vsu cu. Bal.

o Dixi consil. xvj. nu. ij.

p fatetur Alciatus parad. lib. j. cap. xvij.

q A magistratu, vt themati conueniat Alciati.

r l. & quis ff. de iurisd. om. iud. Paul. l.c.

s Arg. l. j. C. de emã cip. lib. Dioc. Imp.

t Bar. in l. j ff. de iurisd. om. iud.

v l. more maiorũ ff. de iurisd. om. iud. Iul. l.c.

* l. j. §. Deo itaq; C. de offi. præfec. præto. Aphricæ. Iust. imp.

t Deuictis hostib⁹ vt in d. l. j. de offi. præfec. præt Aph.

ceps (ni fallit Aurelius) eos qui ob singularem industriam, explorata eorum fide & grauitate, ad huius officij magnitudinem adhibentur, non aliter iudicaturos esse pro sapientia ac luce dignitatis suæ, quàm ipse foret iudicaturus[x]) tanto discrimine agitabitur? cùm interstitium nemo iustum pro-
9 dat? Sed vt missa faciam hæc, non possum non officio bonæ mentis vti fidelissimè, vt amicorum communia omnia sint. Nouissima igitur iudicibus hæc sanciatur lex, vt cùm vterq; tum princeps, tum magistratus meri imperij iuribus ornetur, tanquam primum mobile principem agnosci principaliter[y], Autocinetō: cuius quidem prærogatiua, cùm ius meri imperij, quod magistratibus (sacramenti religione vinctis) iuris ergò æquè competit, non tollat: adoperatur (quod Iulianus[z] Paulusq; annuunt) Alciati titulo verbis inscribi his, Meri imperij ius ipsum principaliter[a] principi competere, quadrigrāmate eliso oportere. Qua ratione Lotarius Azoq; pari vterque lance libratur, tum sublata crux, quæ Henrico Regi fixa tamdiu steterat, Alciatiq; schedæ edolatæ iugiter.

x l. vnica. ff. de offi. præf. præto.

y Arg. l. & quia ff. de iurisd. om. iud. Paul. l. c.

z In l. more maiorum. & l. seq. ff. de iuris. om. iud.

a Arg. l. & ideo. ff. de offi. procon. & leg. vbi verbum post, operatur interstitium vicissitudinis non iuris. Vlp. l. c.

ALCIATVS.

QVID SIT MERVM IMPERIVM,

Vlpiani definitio vera defenditur, & temeritate alij notantur, qui veriora quàm iurisconsulti se tradere opinati sunt.

PARADOX. LIB. II. CAP. VII.

Annotatione digna nobis ea quæstio visa est, qua de meri imperij definitione dubitatur: & Bartolus[a], quem vti legalis Reipublicæ principem alij sequuntur, hoc potissimùm modo finiuit, vt id iurisdictio sit, quæ iudicis officio nobili expeditur, & vtilitatem publicam principaliter respicit. Quod tamen non satis verum quandoque mihi visum est. nam accusatio ius est ab officio iudicis nobili diuersum, vt Bartolus, Petrus, Baldus, Angelus, Ioannes ab Imola existimarunt[b], quod & Iasoni & recentioribus visum est, & tamen illud imperium respicit. Nam & in absolutione rei vtilitas principaliter agi-

a in d. l. Imperium.

b Pet. Bal. & Ias. in l. Imperiū. Imo. Ang. in l. quinta de verbo. ob. Aret. in tract. male. dixi supra. c. ij.

tur, quæ tamen ex mero imperio procedit. quid enim, si publica aliqua ex occasione princeps in possessionem mitteret, vel bonorum possessionem decerneret? num ex hac ratione mero imperio vti diceretur? quod perquam absurdum est. Accedit his, quòd & multa ex mero principis officio proueniunt, quæ tamen huius imperij esse, legibus non constat, vt legum ferendarum potestas, & tabelliones creandi autoritas, huiusmodiq; duplomatum concessiones. nusquam enim opinor lectum est, ea quicquam ad illud imperium spectare. quamobrem satis impudenter Bartolus, & id genus scriptores faciunt, qui ipsi nouas finitiones excogitant, tanquam ea quæ iurisconsulto Vlpiano traditur, veris rationibus nō subsistat. longè igitur melior nostra causa fuerit, cùm multò minori nota recentiores accusare possim, quàm ipsi iureconsultum, tacita saltem reprensione coarguant: in eo præsertim quod optimo iure defendi potest. Fateamur itaque, merum imperium nil aliud esse, quàm potestatem gladio animaduertendi in facinorosos homines: & hæc definitio cum re definita conuertitur, quamobrem iure ciuili valere eam, negandum non est[c]. nec dicat quisquam, ius indicendi mulctam non comprendi, cùm ea appellatione animaduersionis veniat. nam & gladius hìc non simpliciter pro telo accipi debet, sed pro quacunque pœna, qua ex delicto plectendus sit reus: quamuis & non improbabiliter aliquis negauerit, mulctandi illud ius meri imperij esse: sed existimabunt fortassè alij magis obesse, quòd etiam priuati in militem desertorem nocturnumq; grassatorem, ius animaduertendi propria autoritate habent[d], & tamen vix dixeris cuilibet merum imperium cōpetere. verùm scire nos oportet, potestatis quod in definitione est verbum, iurisdictionem spectare[e], quam vocem priuatis conuenire palàm negatur.

c *l. j. §. dolum de dol.*

d *l. j. C. vt liceat vnicuique.*

e *l. potestatis de verbor. sig.*

ANGELVS.

MERI IMPERII DEFINITIO quæ Vlpiani iurisconsulti est Bartolinæ postposita, Alciatiq; annotatio fastidita.

ANTIPARADOX. CAP. III.

1 MIror affatim, quibus tandem sentibus ictus legalis Reipublicæ princeps Bartolus, mixti imperij definitionem Alciato non probarit Et cùm in stadio curset vterque, videamus vter palma iubiletur. Bartolus[a] igitur, cuius vela venti secundant, hactenus plerunque definiuit: vt imperium merum iurisdictio sit, quæ iudicis officio nobili expeditur, publicam præcipuè vtilitatem cernens. Hanc dum infringere satagit Alciatus, sagittario iaculatur hoc: quòd accusatio ius est ab officio iudicis nobili diuersum, imperium attamen respiciens. Nam (vt author idem ratiocinatur) in absolutione rei vtilitas principaliter agitur, quæ tamen ex mero imperio procedit. Sed his (tecũ Alciate) quod
2 moues vix tandem promoues. Nostin' magister, sequelam non admitti: quoniam accusatio ius est ab officio iudicis diuersum, imperiumq́; respicit, ideò non esse iurisdictionem imperium, quæ iudicis officio expeditur? num occursus è biuio non compatitur? num id Petrus, Baldus, Angelus, & si qui authoritate præditi sunt, statuunt? Sed nec ratio quidem absolutionis nodum soluit: siquidem ratus quandoque sum, præcipuum in rebus esse, quod iuribus[b] potissimis defenditur: rerum enim publicarum[c] causa, priuatarum iuribus antestat: Et quemadmodum Reip. interest, neminem[d] lædi, ita quoque reum absolui imprimis est vtile, quoniam præcipuè intersit Reipublicæ. in singulis enim publica[e] salus priuatæ saluti præficitur. cur ergo rei vtilitas principaliter agitur? Nec attinet quòd ex imperio absolutio procedat: nam cùm bonorũ possessionem princeps decernit, etsi mero imperio formaliter nõ vtitur, indidem procedit. qua ratione è iurisdictione quoque proficiscitur. nemo enim opinor
3 nescit, iurisdictione ordiri imperium. Accedit his (Alciatus) quòd & multa ex mero principis officio proueniunt, quæ tamen huius imperij esse, legibus non constat, vt legum ferendarum potestas, & tabelliones creandi authoritas, huiusmodiq́; duplomatum concessiones. nusquam enim, opinor, lectum est, ea quicquam ad illud imperium spectare. apage. Quin & ætatis venia etiamnum Alciate, principis officio inoleuit[f], pleraque itidem actus cernentia voluntarios, vt in adoptione Gaius[b], ac arrogatione firmauit: Atque vt inibi,

a In l. Imperium.

b l. eos C. de vsur. Imp. Iust. Mennæ.

c l. j. C. si propter pub. pensit. imp. Anto. Materno.

d Ex pceptis iuris.

e Spectat .n. ad statũ rei Romanæ in l. j. §. huius ff. de iust. & iu. Vlp. l. c.

E quane quis erret, simplex quoque iurisdictio est quæ imperio gradib. opponitur. Doct. in l. imperiũ ff. de iurisd. om. iud. in l. j. ff. de of. eius cui mã. est iurisd. in verbis iurisdictionem suam mandat & in §. fi. d. l. De iurisdictione aũe vt in genere sumpta pulchre Bar. in l. j. ff. de iurisd. om. iud.

f In l. omnes C. de his q veniã æta. impet. Imp. Cõstan. ad Verr.

b l. generaliũ ff. de adoptionib.

i d.l.ij.ff.de adop. in prin.

k Auten.q̃ supplicatio C.de preci. imp.off.l.j.C.de sen.pref. prat.

Principis authoritate adoptamus eos qui sui iuris sunt[i], cuius
quidem muneris functio, nusquam opinor lectum est, quicquam ad illud imperium spectare? Sed & cognitio (si libet) 4
cõtra sententiam, à qua arcita appellatio, cùm Principi Præfectoq; prætorio solis conuenire nõ ambigitur[k], niloq; secius
isthic imperium merum non vertitur (maioris enim imperij huiusmodi sunt) num ad ad rem illa maximopere præstant, quò minùs, (quod Bartoli enthusiasmo dispungitur)
merum imperium Iurisdictio sit, quæ Iudicis officio nobili expeditur, publicam præcipuè vtilitatem cernens? mihi non
liquet. Etenim si sic opinandum foret, alijs & mihi argumentis sistere vicissim fas isthic esset. Quamobrem authore me 5
Bartoli sacris, q̃ Vlpiani potius adhærendum reor. Siquidem
Vlpiani definitio (vt cætera ipse argumẽta tollam) bifariam
irrita est. Semel, quòd cùm potestatem gladio animaduertendi in facinorosos homines esse profitemur, gladius (quod
Alciatus memorat) pro quacunq; pœna, qua ex delicto plectendus sit reus, definitioni inseritur. quam eliminandam
ipse generalitatem semper opinatus sum, credidiq;: Nam
cùm magnum imperium sit, quo Ciuitas tollitur, pœnáque
dependet deportationis[l]: Maius, quo gladij[m] potestas vtrinq;
exercetur in animãtibus ratione pronis, vacuisq;[n], cur quod
maiori tribuitur, mero etiamnum imperio accõmodamus?
num vtriusq; hinc inde meta proprijs quibusdam differentijs stabilitur? num species vna eademq; vtra est, ordinibus
affatim interstincta? non opinor. Denuo, scire nos oportet, 6
potestatis, quod in definitione est, verbum, iurisdictionem
spectare[o]. At si iurisdictionẽ Alciate, non spectat imperium:
Nam quoties iurisdictionem cum imperio confundimus,
toties æqua ratione mixtum imperium mero congerimus,
quod cum omnibus reprobetur, caducam esse Vlpiani definitionem pro Bartolo doceo.

l Bar.& Accur.in d.l.imperium.

m Accur.in d.l.imp.

n c.mulier.xv.q.j.

o L.potestatis de verb.sig.Paulus I.C.

ALCIATVS.

MIXTVM IMPERIVM MANDA-ta iurisdictione transferri, & quædam iure magistratus concedi, quæ decurionibus non competunt: probatáq; Fulgosij sententia, & quidem generalius quàm ipse prodiderit.

PARADOX. LIB. II. CAP. I.

IVrisconsulti Papiniani verba sunt:[a]Quæcunq; lege,vel S.C.vel constitutione principum specialiter conceduntur, delegata iurisdictione,non transferri,quæ iure magistratus competunt,transferri. Quæ verba ita interpretantur legum Doctores,vt quæ specialiter,hoc est,in signum magnitudinis dignitatisq; causarum conceduntur: ea autem sunt meri & mixti imperij causæ,demandari non possint: aliæ verò quæ minimè iurisdictionis sunt,quasi iure magistratus competant,demandentur. Primumq; recentiorū argumentum,mixti imperij causas non delegari,hoc ex textu deducitur: qui quàm peruersè accipiatur,inferius ostendam. Existimo enim dubio procul, mixtum imperium iure magistratus competere: quæ sententia non solùm alijs rationibus, sed prædicto quoque Iurisconsulti responso confirmatur,qui earum causarum, quæ specialiter cōpetunt,duo exempla referens,solùm meri imperij mentionem facit,vt si mixtum eiusdem naturæ fuisset, certè eam rem, quæ longè dubitabilior erat, non sine nota silentio præterisset. Nam & si Pauli in fine legis verba considerauerimus, dum imperium, quod iurisdictioni cohæret, mandata iurisdictione transferri scribit: quid est quod aliud ibi quàm mixtum imperiū intelligi dicamus? nónne id magis ea verba notant,quàm modicam,quæ Accursij interpretatio est,coërtionem? Nam & idem legis autor Paulus[b],mandata,inquit,iurisdictione etiam imperium,quod nō est merum, videtur mandari: quia iurisdictio sine modica coërtione nulla est. Contorquent hæc verba neoterici,& inuoluunt[c], vt de sola coërtione intelligantur, quæ verbalis est,& ad iurisdictionem minimam spectat,non de ea quæ qualemqualem pœnam infert, & mixti sit imperij. Quod quæso quid aliud est, quàm non interpretamentum quidem legi adferre, sed illi penitus aduersa prodere? cùm duplex tantùm sit imperium, merum & mixtum: si mandata iurisdictione transfertur imperium,quod nō est merum,certè mixtum transfertur. Quid hîc iurisdictionem minimam inculcamus? Probatur item quod diximus ex Antonini Imperatoris rescripto[d],qui ad procōsulis Africæ suggestum: Cùm,

a L.j.de offi.eius cui.

b In l.fi.eo.tit.

c Bar.in l.imperiū.

d L. cognitione. eod.tit.

inquit, propriam iurisdictionem legatis tuis dederis, consequens est, vt etiam de suspectis tutoribus possis cognoscere. Nam si mandata iurisdictione mixtũ imperium non transferretur: quonam modo, quæso, esset consequens, quod Imperator scribit? præsertim cùm ante illud rescriptum, cognitionem suspecti tutoris specialiter delegari permissum, non constet. Sed potius tum ex lege, tum ex communi Doctorum regula contrarium prius fuisse dicendum esset: neque dixerit aliquis, in legato proconsulis illud tantùm procedere, cum inde ad alios delegatos Iurisconsultus ipse ibidem argumentetur[e]. Sed & certè rationibus repugnat, quod communiter proditur, vt causa; quæ inter CCC. aureos consistit, delegari possit: missio in possessionem, etiamsi longè leuiorem pecuniæ quantitatem comprendat, non possit. Accedit his, quòd & vt bonorum possessio detur, mandari posse, expressum est[f]: & Bartoli cæterorumq; responsio, non sine euidenti calumnia defendi potest: dum verbum, detur, intelligunt, id est, danda pronuncietur. Nec quod Iason mauult, magis probabile est, vt in bonorum possessione tantùm, quæ summatim cognoscitur, generalia illa Iurisconsulti verba intelligantur. Cùm igitur his argumentis nostra opinio sat subsistat, videamus nunc, quemadmodum alijs iuribus congrua sit, & principaliter declarandum est Papiniani, quod retulimus, responsum. Dum ergo is tradit, quæcunq; legibus, vel senatusconsulto, vel cõstitutione principum specialiter conceduntur, nõ delegari, specialiter accipiendum puto, nõ in signum magnitudinis, priuilegijq; causarum, vt perperam contra vocis naturam passim intelligitur: sed nominatim, & in specie: quæ autem hoc modo concedantur, non difficile fuerit edocere, & inprimis merum imperium, quod aliqua lege, puta Iulia, Pompeia, Cornelia: senatusconsulto, vt Syllaniano, Turpiliano competit: non tam hoc, quàm alijs responsis delegari prohibetur[g]. In mixto quoq; imperio, quædam specialiter tribuuntur: vt alienatio rusticorum prædiorum, quæ diuorum Seueri & Antonini patris & filij oratione minoribus prohibetur[h], nisi causa cognita fiat: quæ cognitio specialiter ipsi prætori datur, quapropter demandari non potest[i]. Est & super testamento relictis alimentis transactio vetita[k], præterquam si ex causa fiat: cuius rei notio nomina-

e L.j.§.j.de susp.tut.
f D.l.cog§.j.
g L.nemo.de reg. iur.
h L.j.ff.de reb. eorum.
i L.ij.de offi.eius cui.
k L.cum hi.§.nec demandare. de transact.

tim & prætori, & præsidi cōceditur, quamobrem delegatio in
ea sibi locum non vendicat, idem & in datione tutoris[l], quæ — l L.j.de tut.& cur. l.muto.§.tutoris de tutel. l. nec mandāte de tut.& cur.
quibusdam magistratibus speciatim tributa est. Idcirco pe-
danei arbitrio committi nequit. Et hæc quidem introducta
sunt propter specialem quendam fauorē, qui in illis casibus
consideratur, vt est propter vtilitatem pupillorum: & ex fa-
uore alimentorum, sicut merum imperium non demanda-
tur propter periculū, quod in ea cognitione versatur. Et hæc — m L. iiij.§.duas de dam.infec.
vera, cùm specialiter à lege, vel à senatusconsulto, constitu-
tioneq́;, vt Papinianus ait, quicquam conceditur. Cæterum
si ex edicto prætoris proueniant, tametsi specialiter, tamen
mandari possunt, vt missio in possessionem ex damni infecti
causa[m], & in bonorum possessione decretum[n]: quod licet — n L.fi.C.qui adm. l. cognitio.§.vt bonorum.
duumuiris, & magistratibus municipalibus non competat,
delegari pōtest. Nec enim eam declarationem admittēdam
puto, vt quæ Iureconsultus ait, iure magistratus competere,
iure magistratus municipalis, quod vulgò dicitur, intelliga-
mus, cùm nihil hic de municipio dicatur. Sed potius eam in-
terpretationem probauerim, vt quæ conceduntur iure ma-
gistratus: id est, quæ statim vbi quis in magistratū delectus
est: puta quòd prætor, quòd præses, quòd proconsul factus, — o L.ea quæ ad municip.
ex natura officij habet, delegari possunt: sicut ea quæ specia-
liter non ex natura officij habet, non possunt. Nam præter-
quam quòd communis declaratio municipales hic ab re in-
culcat, ostendere quoque possumus quædam municipalibus — p L.fi.C.vbi & apud.
non tribui: quæ tamen iure magistratus competunt, quod in
bonorū possessione de iure veteri est: quæ, vt dixi, quamuis
delegari posset, ad duumuiros non spectabat[o]: sicut & resti-
tutio in integrum, quæ decurionibus non competit: & tamē — q L.non distinguemus.§.iuli. de arbit.
demandari etiam antiquo iure poterat[p]. Nec quod quidam
putant, speciale id dici potest fauore restitutionis: nam cur
ex eodem fauore municipalibus non est concessa? nónne e-
tiam magis faueretur, si lapsi per maioris industriæ, autori-
tatisq́; iudicem restituerentur, quàm per pedaneum[q]? Nam — r Bar.in l.magistratib.de iurisd.om.iudic.
& quædam ad municipiorum magistratus spectant, quæ ta-
men delegatis abnegātur: vtputa ius fustium ictibus noxios
subijciendi[r]. Et si in hanc sententiam ire voluerimus, argu-
menta quæ Alexander, Riminaldus, alijq́; aduersum mouēt,
facilè elidi poterunt: quale est illud: Mandata iurisdictione — s L.ij.de offi.eius.

consi-

consilium nō posse exerceri à delegato[s]. Nam consilium intelligi poterit pro assessorum conuocatione,qui adesse proconsuli solebant,cùm decreto aliquid expediendum erat,vt in alienatione rei minoris, quod suprà ostendimus specialiter præsidi,vel prætori commissum: hocq; sensu integra lex eiusdem argumenti erit. Quòd si cum Accursio, & cæteris autoritatem manumittendi intelligamus, illud ratione ineuitabilis damni vetitum censendum est,cùm libertas semel

t L.apud,demo. pind.

data, reuocari non possit[t]. Potest & intelligi hoc tum demū procedere, cùm generaliter iurisdictio mandatur: quoniam ob prædictam causam non censetur in manumittendo translata cognitio. Quòd si in specie de ea actum sit, transferri iure constat. In restitutione enim in integrū idem fuisse ve-

u D. l.fin.

teri iure,legibus[u] traditum est. Est & aliud nobis contrarium enthymema: Nam ex supradictis consequens esset,vt cùm

x §.sed.li.in.auten. de mand.prin.

coërctio in corpus specialiter defensoribus[x] concedatur, demandari eius cognitio non possit:quod fortasse verum est,&

y In l.j.ff. quis & à quo.

ita Fulgosio,Socinoq; videtur[y]. Quòd & si hoc non admittamus,prædicta vel in maioribus tantùm magistratibus intelligenda erunt: vel negandum ita specialiter defensoribus cōpetere,vt alijs non competat. Quòd si proponatur,vel principem nominatim causam aliquam cōcedere,vel iuris inter-

z Argu. Rimin.

pretem nominatim eam alicui magistratui tribuere[z]: non tamen prohiberi eam demandari dicendum est,cùm nos in generali lege loquamur: nō principis simplici delegatione, vel Iurisconsulti alicuius interpretamento: quod quamuis vti lex obseruetur,lex tamen non est. Nam & prætor ex Iureconsultorum lectione, bonorum possessionem decernit, cuius cognitio non idcirco minus delegari potest, neq; huic

a L. placet.

sententiæ secunda constitutio de pedaneis iudicibus[a], aut

b L. nequicquam. §.vbi decre.

Vlpiani in titulo de officio proconsulis & legati responsum[b], aduersantur: quoniam ea passim non percipi sequentibus iamiam capitibus ostendam. Et hæc vera opinor, mixtum quoque imperium transferri, cùm quisquam iurisdictionem suam mandat. Sed si cognitio respectu vnius causæ,vel articuli tantùm mandata sit: is præter eam nihil vlterius habet,& propriè iudex datus dicitur. Quamobrem in eo mandato maiora expressis non veniūt,& huiusmodi datus iudex

c L. à diuo. de re iud.

ius exequendi non habet[c]: & nihil contra contumacem mo-

liri potest[d], quæ inferius integro capite explicaturus sum, vt non immeritò Lernæam hydram tractatum hunc delegationis, vocauerim: quòd & tot exurgat ceruicibus, vt vna auulsa, altera non deficiat. *§. si vero. in authen. de exhi.* d

ANGELVS.

MIXTVM IMPERIVM MANDATA iurisdictione non transferri, nec id quidem iure magistratus competere, tametsi Alciatus aduersum obtuat. Papinianiq; dogma quoddam ex sententia enucleatum: de officio eius cui mandata est iurisdictio: Fulgosiano dispesso Enthymemate.

ANTIPARADOX. CAP. IIII.

1 CRudelissima palàm altercatio est, quæ Iurisconsultorum omniũ ingenijs, sententiarum diuersitate summa pẽditur: eaq; vt Papiniani responso fragosissima oratione erepit. fas vtiq; verba nos itidem agnoscere, quæ contextus huius sunt: Quæcunque lege, vel S C, vel constitutione principum specialiter tribuuntur, mandata iurisdictione non transferri[a], quæ iure magistratus competunt, posse. *L. j. ff. de offi. eius cui. Pap. IC.* a Quorum concentum ore vno omnes verborum interpretes celeberrimi, adeoq; legum ille signifer Bartolus, hactenus enodat, vt cùm meri, tum mixti imperij iura comprendat. Quamobrem mandata ab ordinario iurisdictione, genera causarum quæuis transferri, præterquam quæ meri, aut

2 mixti imperij, in delegatum, retur. Et cùm omnium hæc sententia, tot approbata seculis, suffragijs quoq; omnibus olim præstolata sit: nouo tamen fastidio ductus Alciatus, atque (quod in prouerbio) è prora in puppim saliens, diuersa longè ab cæterorum amussi rimatur. cumq; Vlpiani regulam[b] encomio celebrem tacitè impetit, mandata ab ordinario iurisdictione, mixti imperij causas delegari posse, narrat. *L. nemo potest ff. de reg. iur.* b Idq; è Pauli officina stridore quodam binis malleis impensè acuit. Semel quòd is imperium[c] quod iurisdictioni cohæret, mandata iurisdictione transire, notet: ratus, quod iurisdictioni cohæret (tametsi Accursius baiulis quibusdam alijs militet) mixtum inibi imperium sensisse iurisconsultum. Iterum, *In §. qui mandatã ver. Paulus l. j. de offi. eius cui man. Papi. IC.* c

quòd & alibi, mandata iuriſdictione priuato, imperium vtiq;
quod merum non ſit, mandari, ferat[d]. Quorum argumen- 3
torum ſcutis (& ſi cauterij huius ſtratagemata ſunt alia) ac
ſi clauam torſiſſe Herculi gratuletur, conſecutũ ſe autumat,
(quo in palæſtræ huius omnis contentio eſt) mixtum impe
rium magiſtratibus proprium eſſe adeò, vt mandata iuriſdi
ctione, idem vtique delegetur. Et cùm belligerationis huius
anfractus ancipiti vtrinque acie debacchentur, quis qui di-
uinæ Palladis arte non imbuitur, reciprocantium hinc inde
Doctorum intemperies concinnabit? Cùmq; noſtra ſors ea
ſit, vt deſperata reliquorum facultate, difficillima quæque
nobis enucleanda dogmata proruant, cur iudicialis gratia
theatri lanam è vellere caprinam non eluam? Facturus itaq; 4
operæprecium, indipiſcenda iugiter nobis hæc iura ſunt. In-
primis autem multigenas eſſe imperiorum ſpecies; quæ ſub
mero ac mixto diſtinguuntur imperijs; à mero enim mi-
xtoq; maximum[e] vtrinque eſt imperium, maiuſ, magnum,
& ſi quæ ordinis ſunt huiuſce; quorum vim ſigillatim enar-
rare, neque loci huius eſt, neque temporis[f]. Præcipua autem
horum imperia, quę Principi Romano iure ſoli competunt,
quorum alterum publicam vtilitatem, priuatam alterum re-
ſpicit, merumq; hoc, mixtum illud eſt imperium: vtrumque
autem binomine eſt. Semel enim poteſtas, quandoque iuriſ-
dictio[b] nuncupatur, & quod remotius, imperij quoque no-
mine cùm merum, tum mixtum imperium vtique (ni qua-
litas addatur) terminatur[i]. Quocirca hallucinantur nonnul 5
li, atque adeò impenſè Alciatus, & ſi alterius cuiuſque opi-
nio ſit, mixtum imperium principi peculiare non eſſe æſti-
mantis, quamobrem magiſtratibus idem eſſe proprium, of-
ficij non priuilegij ratione principalis: quod Dij boni tanto
conditum abſynthio, quibus pateris delibabitur? Num quæ
Romano Principi rerum temporalium iuriſdictio diuinitus
tributa eſt, vicario Dei Pontifice Maximo diſpenſante, cu-
ius maieſtatis gloria, tribus diſtincta coronis, mero mixtoq;[k]
imperio diuinitus illuſtratur, (omnis enim à Deo poteſtas)
eo deperijt, vt iure magiſtratus (ni delegetur) mixtum im-
perium competat? Adeon Alciate opus tibi eſt helleboro, qui
credas hæc? Noſtin clari iuris eſſe, inclyte Monarcha, quem-
admodum authoritate iutus Vlpiani, meri imperij ius ipſum

d L. mandatũ. ff. de offic. eius cui. Paulus IC.

e Cuiuſmodi congregatio conſilij generalis, quod magiſtratib⁹ nec quidē Illuſtribus opinor cōpetere: minⁿ. ergo mixtũ imperiũ. Quāob rem operatur cōtra Alciatũ Inno. in c transmiſſam de elect. gloſ. in c. tranſlationem de offic. deleg.

f L. & ideo. ff. de offi. procon. & leg. Vlp. IC.

g Per Doct. in l. imperiũ de iuriſd. om. iud.

b Abb. in. c. quod ſe. epoſt. extra. de offic. ordi.

i In l. iubere. ff. de iuriſd. om. iud. gloſ. in d. l. iubere in verbo imperiũ alternatiua eſt. manifeſtè & per exempla in l. ea quæ. ff. ad munic. Pau. IC.

k In c. Romani de iureiuran. in cle.

foli

ſoli principi competere profeſſus es[l], pleraque affatim principi eſſe propria,quę mixti imperij ſunt,aliena quidem à magiſtratuum authoritate reliquorum? an ſpecialiter non cognoſcit Imperator,in ijs quæ priuatam vtilitatem cernunt? Cur ergo lege cautum eſt,Proconſulem,cui vel pleniſſima[m] etiamnum iuriſdictio conceſſa ſit,cui deniq; maius poſt principem[n] datum eſt imperium,cùm à pleriſque abſtinet[o],tum

6 inconſulto[p] principe non facere? Sed & alia vtique mixti imperij iura,malleo nobis cienda confluunt,quæ toto quidem cœlo à cæterorum authoritate magiſtratuum ſunt remota. Exiſtimo enim dubio procul,mixti imperij hæc (ni lege,vel ſenatuſconſulto,vel principum conſtitutione aliqua ſpecialiter[q] conferantur) nec illuſtribus quidem (quatuor enim (ni fallor) patuli ordines ſunt magiſtratuum) competere. Imprimis autem ſicubi ætatis venia deſideratur, quis adeò Arcas eſt, neſciat principis id beneficio munerari, cùm Aurelianus luculentiſſima lege ſanciat Imperator, eos qui veniam ætatis à principali clementia impetrarunt,etiam ſi minus idoneè rem ſuam adminiſtrare videantur, in integrum reſtitutionis auxilio non defendi, ne ij, qui cum eis contrahunt principali[r] authoritate læſi ſint. Sed & infantis emancipationem, authoritate præcedente principali, robore ple-

7 niſſimo firmari Conſtantino reſcriptum[s] eſt. Rurſum,quoties arrogatio initur (imperio namque magiſtratus vtilis eſt adoptio[t]) principis[v] authoritate firmanda vtiq; eſt. Denuò, Vlpiani calculo proditum liquet, vbi decretum eſt neceſſe, libello expedire proconſulem[x] non poſſe. quò vergit hoc? Quin & nouiſſima Iuſtiniani conſtitutione quadam diſponitur, principi oblatis precibus naturalem ſobolem legitimorum[y] iure cenſeri: Pauliq; ad municipalem lege firmatur, reſtitutionem quæ in integrum eſt, magiſtratibus non porrigi, bonâue ſeruandæ rei cauſa, legatorum, dotiſue iubere poſſidere poſſe: quoniam quæ imperij huius quàm iuriſdictionis potius ſunt magiſtratibus non cedant[z]. Et ne mandragoræ ſilentio ſopiatur, defenſoribus vtiq; ciuitatum, voluntariæ iuriſdictionis iura Iuſtiniana ſanctione alia conceduntur, attamen imperio nullo[a] decoratis. Sed & ea quæ præiudicij cuiuſdam ſunt, duumuiros (quos & ipſe magiſtra-

8 tus nomino) diſponere non poſſe olim aduerti[b]. Hæc itaq;

l Parad.lib.ij.ca.vj.

m L.ſi in aliquâ §.ſi. ff.de offi.pro. & leg.Vlp.IC.

n L.& ideo.ff.eod. tit.Vlp.IC.

o L.nec quicquã.ff. de offi.procon. Vlp.IC.

p L.ſolēt verſi.ſicut ff.eod.Vlp.IC.

q Arg.d.l.j.ff.de officio eius cui mãd.eſt iuriſd.Pap.IC.

r L.j.C.de his q veni. æta. impet. Aurelianus imper.

s L.iubemus.C.de emãcip. li.Anaſt. Imp.Cõſtantino

t L.generalis.ff.de adop.Gai.IC.

v D.l.generalis.& inſt.eod.tit.

x L.nec quicq̃ §.vbi decret.ff.de offi. procõ.Vlp.IC.

y In autent. quibus mo.nat.effi.§. illud tamen.

z L.ea quæ §.magiſtratib.ff.ad muni.Paulus IC.

a De defenſo.ciuit.§. iuſiuran.col.iii.

b L.dies cautioni §. ſi fortè duretur. ff.de dam.infec. Vlp.IC.

luculentissima iurisconsultorum responsa, sanctionesq; Imperatorum, quis qui è saxo Tarpeio in præceps ferri nolit inficiabitur, mixti imperij iura contingere? Viden ergo Alciate, vosq; circunspecti iudices, doctiq;, iure magistratus non competere quæ huius sunt imperij? Est & aliud Enthymema (cur enim nodus in scirpo delitescat?) quod è pragmatica sanctione Basiliano magistro militũ per Orientem scriptum, crepundijs quoque nostris officiosè consului, cuius tenor in hæc verba memoriæ dudum nostræ insedit: Decernimus, vt iudices qui ordinandi sunt per Aphricanos limites, nihil amplius in sacratissimo palatio cuilibet personæ, aut dignitati, vel in prætorio per Aphricam præfecturæ, vel magisteriæ potestati præbeant, nisi quantum subter annexa declarat notitia. Nam si quis amplius quàm in subdita notitia 9
taxatum est vsurpauerit, XXX. libras auri mulctæ nomine dependat[c]. num inibi satagitur, quantæ iacturæ periculo imperia magistratibus affectanda non sint? cùm arbitrio suo specialia quæque maxima tribuat[d] Imperator? Sed & fortius hoc illud est: Archelaus præfectus prætorio Aphricæ, Magistratus max. speciali rescripto diuinæ domus iubetur, vt omnis Aphrica ordine suscepto bono, propria fulgeat præfectura, vt sicut Oriens atque Illyricum, ita & Aphrica prætoriana maxima potestate ab imperiali clementia[e] specialiter decoretur. Cernin ergo Alciate, longè lateq; hæc ab eru- 10
ditione paradoxorum progredi? Si enim Schema[f] Papinianum lance tua libretur, maximè potestatis elogio, mixtum imperium comprehendi nequibit, quod Libyco absurdius scarabeo. Num satis superq; est potestatis nota imperium[g] agnosci? Imperium itidem merum mixtumq; significare?[h] quod alioqui est iurisdictio[i]. cur ergo maximè potestatis dicterio mixtum non cedit? & cùm ad rem ratio nulla conferatur, vtique est, vt quemadmodum merum mixtumq; imperium specialiter[k] à principe confertur, Papiniani quoque legem eo etiã moderamine concipiendam concinnãdamq;, vt vtrumque imperium speciatim à principe muneretur. quocirca iure magistratus neutrum delegari, clari iuris. His itaque ex sententia enarratis, etsi argumentorum turbines ventilentur, stratagemate nullo præualebunt. Quapropter 11
videamus affatim, quibus deinceps telis incãdescat Alciatus.

c L.ij.versic.hoc etiam.C.de offic. præf.præt.Aphr. Iusti.Imp.

d Arg.l.j.C.quem adm.ciui.mun. indi.lib.x.Imp. Alex.

e L.j.§.deo itaq;.C. de offic.pf.præt. Aph.Imp.Iustin.

f Ex.d.l.j.ff.de offi. eius cui.Pap.IC.

g D.l.imperium de iurisd.om.iud. Vulp.IC.

h L.ea quæ ff.ad municip.Paul.IC.

i L.legatus Cæsaris & ibi Accur.ff. de offi.præsid. Pap.IC.

k D.l.j.§.deo itaq;. C.de offi.præf. præt.Aphr.Iustin.Impert.

Inprimis autem ex Antonini Imperatoris rescripto [l] confert hæc: Cùm propriam iurisdictionem legatis tuis dederis, cõsequens est, vt etiam de suspectis tutoribus possint cognoscere. Nam si mandata iurisdictione mixtum imperium non transferretur, quonam modo quæso esset consequens, quod Imperator scribit? Hæc ille. Sed ne maximopere hoc argumentum sit, scire nos oportet, ius prætorium edicto statuisse naturalem quandam æquitatem, qua minorum tutelam suscepit. Nam (quod Vlpianæ legislationis est [m]) cùm inter omnes constet fragile esse & infirmum huiusmodi ætatum consilium, multis captionibus suppositum, multorumq; insidijs expositum: auxilium eis prætor pollicitus est, & aduersus captiones opitulationem [n], quam cùm iuuandæ iuuentutis causa, inuiolandam esse æquitatem Diui Verus & Antoninus agnoscerent: tametsi iuris regulis proditum esset, quæcunq; specialiter lege, vel senatusconsulto, vel constitutione principũ tribuuntur mãdata iurisdictione [o] non transferri [p]. attamen propter vtilitatem pupillorum (quæ Maceri iurisconsulti specialitatis notæ sunt) rescriptum id Antonini non abhorret. Cùm propriam iurisdictionem legatis tuis dederis: vt etiam de suspectis tutoribus possint cogno-
12 scere, consequens est. Neq; enim sequela iuris est: quoniam mixtum imperium iure delegari non possit, consequens tamen est vtilitati pupillorum. alioqui si commune ius pinsimus districtius, quinam elogium hoc Alciate compesces, quo incõsulto principe iurisdictionem mandare proconsul inhibetur? [p] Sed & certe rationibus non repugnat quod communiter proditur, vt causa quæ intra. CCC. aureos consistit, delegari possit: modicum nimirum prætor non curat. quæ in possessionibus minimè ratio est efficax: cùm interesse affectionis [q], iustum sæpe pretium exuperat, quod in pecunia [r]
13 non vertitur. Accedit his (Alciatus) quod & bonorum possessio detur, mandari posse expressum [s] est. astutè, per interualla. Sed superioribus id vno eodemq; contextu diluitur, vbi Veri & Antonini ratiocinatio est. & quòd Bartoli cæterorumq; responsio sine euidenti calumnia defendi non possit. apagè, quanta acrimonia. Quin & ego Bartolum Alciate quandoq; legi: cuius in hanc rem annotatio, meo quoque iudicio ritè quadrat: eaq; alijs profectò rationibus [t] officio-

l L. cognitio. de offi. eius cui. Macer. IC.

m L. j ff. de mino. xxv. annn. Vlp. IC.

n L. j. ff. de off. eius cui. Pap. IC.

o Ac proinde nec mixtum imperium intellige.

p L. solent. versic. sicut. ff. de offic. procon. & lega. Vlp. IC.

q Doct. in l. videamus §. j. ff. de in litem iuran.

r Ni specialis casus obsit vide per Alexan. in l. iij. de in lit. iuran. col iij. Per quem inducitur. l. ideo. ff. quod cert. lo.

s D. l. cognitio §. j. per Alciatum.

t Bar. in l. imperium. col. iiij. de iurisd. om. iud. nu. xx. & xxj.

ſa, tanquã phaleris quibuſdam ornata iuuatur: quibus, mucrone quodantenus tegitur Iaſon. Cùm igitur dogmatibus his noſtra conſtet opinio, cominus libremus, Papiniani reſponſum ſapiat'ne Alciatus. Dum ergo Papinianus ait, 14
quæcunque legibus, vel ſenatuſconſulto, vel conſtitutione principum ſpecialiter conceduntur, nõ delegari. ſpecialiter
v In.l.j.ff.ſi quis & à quo, per Alc. accipiendum putat, non in ſignum magnitudinis, priuilegijq́; cauſarum, vt perperam contra vocis naturam paſſim intelligitur: ſed nominatim, & in ſpecie. Quam nec ipſe argumento vnquam vllo doctrinam probaui. Nam ſi quæ iure magiſtratus competunt, principali conſtitutione ſpeciatim mandentur, futurum eſt, vt è Papiniani reſponſo, quoniam ſpecialiter tribuantur, & ſi imperij neu meri neu mixti ſint, mandata iuriſdictione nõ transferri, quod turture quo-
x ¶ inde in authen. de mand. princ. uis eſt delirius. Proinde quæ Fulgoſius cum Socino v penſitarunt, vt cùm coërtio in corpus ſpecialiter defenſoribus x concedatur, demandari eius cognitio non poſſit. tum demũ his annuam, cùm officij quo funguntur iure coërtio non cõpetat. Nam quod magiſtratus, aut miniſterij iure quo funguntur delegare poſſunt, mandati ſpecialis ergò prohiberi, nullo forſan tutulo adornatur. His & hoc quoq; edocendum 15
eſt, vt quemadmodum merum imperium lege aliqua puta
y De origine iuris. Iulia, Pompeia, Cornelia, & ſi quæ Senatuſcõſulta ſunt, competit: mixtum vtiq; imperium poſſe competere. Enimuero, vt publicam vtilitatem alterum, aliud priuatam reſpicit, è qua publica incremento y iura nata ſunt. certe equidẽ alterum alterius anchora nititur: vt ſine altero nec poteſtas, nec iuriſdictio ſit, Qua ratione vtrumq; apud principem ſolidè eſſe, procul magiſtratibus, dubio procul eſt. Nam ſi præfecto Orientis, Præſidi, aut cui Imperator decreuerit, aut lex Senatuſueconſultũ, merum ſpecialiter, aut mixtũ mãdet imperium. ſanè temeritatis nõ erit immunis, tametſi in diſciplina iuris facultate ſumma ſit, qui mãdata iuriſdictione trãsferri id id opinetur. quo miror Alciatum huius cõdimenti empoſia
z L. Placet. tradidiſſe. Si enim Diocletiani z conſtitutionẽ impenſius lucubremus (tametſi Alciato claua ſua ſibi pulchrior) dogmati certe Papiniano tantundẽ eſt affinis, vt è pectore vterq; vno meri mixtiq́; imperij iura ſanciſſe videatur. qui mandata iuriſdictione imperium non transferri, docemus.

ALCIATVS.

LEX PLACET CODICE DE PEDAneis iudicibus, quem sensum accipiat: communisq; intellectus confutatur, & adscribitur alius longè probabilior.

PARADOX. LIB. II. CAP. II.

IMperatorum Diocletiani, Maximianiq; Augustorum constitutio, in titulo de pedaneis iudicibus comprehenditur: quam æquè difficilem arbitratus est Bartolus, atq; alia in toto Iustiniani codice sit[a], Placet (inquiunt Augusti) nobis, præsides de his causis, in quibus eò quòd ipsi non possent cognoscere, ante hac pedaneos iudices dabant, notionis suæ examen adhibere, nisi vel ex publica vtilitate, vel ex causarum multitudine impediantur. Quod non ita accipi conuenit, vt etiam in his causis, in quibus solebant ex officio suo cognoscere dandi iudices, licentia permissa credatur. Quæ verba communi declaratione ita accipiuntur, vt in causis, quæ trecentos aureos excedunt: quamuis olim licentia dandi iudicem permissa foret, amplius non concedatur, nisi ratione publicæ vtilitatis, &c. In causis verò, in quibus iudex ex officio suo cognoscit, quæ sunt meri & mixti imperij causæ, nihilo magis ius delegandi conceditur. Sed hæc expositio textui ipsi repugnat: nam si in principio de causis loqueretur, quæ vltra trecentos aureos constarent: cur opus fuisset dicere eas delegari solitas, quòd iudices ipsi cognoscere non possent: cùm hæ non solùm, si non possent, sed etiam si non vellent, poterant delegari? quid item in hoc textu quicquam de causis .CCC. aureorum intelligimus? cùm distinctio illa ex Iustiniani Cæsaris lege reperta sit[b], qui longissimo post Diocletianum interuallo rempublicā administrauit, quasi ariolos, mathematicosq; illos Imperatores credamus, vt legem secundum eam diuisionem ædiderint: quæ penè ducentos post annos introducenda erat. quo commento quid, quæso, est absurdius? nam & cur ex constitutionis verbis, quæ officium iudicis respiciunt, de mero imperio intelligamus? cùm accusationes ab officio iudicis separari frequentiore calculo probetur[c]: tametsi Bartolus ipse inconstans, cothurni mo-

a L. placet. C. de pedan. iudi.

b §. & iudicare in autb. de defens. ciuit.

c Pe. Bal. Ia. Mod. in l. imperium. Bar. Alex. in l. iudex. de re iud. imo. Ang. in l. ij. ff. de vero. Bar. ad reprimendū. in versi. per. accus.

re, vtriq; sententiæ varijs locis adhæserit. Sed & illud nequaquam admiserim, causas . CCC . aureorum per præsides cognosci posse, cùm id Iustinianus expressim vetuerit, nisi in appellationis causa, vt in auth. de defens. ciuitat. habetur. Et quod alibi hanc cognitionem pedaneis competere, ex ordinarij iudicis mandato affirmat [d], in vrbe tantùm Constantinopolitana locū sibi vendicat. Nam ea constitutio de eius loci iudicibus solùm loquitur: quod eius præfatio indicat, nec Bartolum fefellit. Quamobrem Guido Suzarius non immeritò à communi interpretatione discessit, etsi illi (quod omnibus accidere solet) facilius fuerit falsa cognoscere, q̃ vera reperire. Ipse igitur aliter eum textum sic exposuerim: vt quoniā solebant iudices merum imperium delegare, tanquam quacunq; re occupati, cognoscere non possent, vetant Imperatores id licere, nisi ex duabus tantùm causis non possint, vel propter vtilitatē publicam, vel ex negociorum multitudine. Cæterum, quia qui vnum negat, aliud concedere dicitur: videbatur [e] in causis mixti imperij, quæ quòd specialiter tributæ essent, demandari non poterant, indistinctè delegationem permissam, quod legislator negat. Illa igitur verba ex officio suo duplicem emphasim habent, & non solum mixtum imperium significant, sed tale quod demandari non poterat, cùm pronomen illud, suum, [f] personam respiciat, creberrimèque ei addatur, quod per alium expediri non potest. Quo certè sensu nihil communis sententia iuuabitur, qua mixtum imperium iure magistratus non competere, traditum est. Potest etiam probabiliter dici, cùm iure antiquo propter absentiam, seu grauiores occupationes causarum meri imperij delegatio concederetur, restrictum id ab Imperatoribus fuisse, cùm huiusmodi absentia seu occupationes ex causa publica, vel causarum multitudine procedunt. In his verò quæ ex suo officio, id est propria solicitudine, solebant iudices cognoscere (sunt autem hæ mixti imperij causæ, quas specialiter magistratibus datas, suprà retulimus) neque in prædictis casibus licet iudicem dare; & differentiæ hæc videtur esse ratio. Quia in causis meri imperij debet reus quamprimum vel absolui, vel condemnari: & ideo si præses sit absens, vel grauioribus negocijs implicitus, iudicem alium constituere debet, ne inte-

d ⁊. studient. de iudicib.

e Arg. l. j. ff. de offi. eius.

f Bar. in l. iubemus. C. de erog. milit. anno. Bal. in com. CCC. iiij. nobilis in. V. volu.

rim ille fortè in carceribus de salute sua solicitus diu expectet, quod in causis illis specialiter per legem concessis, non est considerandum.

ANGELVS.

LEX PLACET CODICE DE PEDANEIS IUDICIBUS, quibus sensuum redimiculis adornetur: communisq; intellectus hactenus confutatus, cathedræ restitutus: Basibus etiamnum firmioribus iudicum gratia, præstolatis.

ANTIPARADOX. CAP. V.

1 QVoniam mathematici huc perperam introducuntur, arioliq;: non iners ille quidem mathematicus opinandus est, qui legis huius enarrationem ambiuerit. Alciatus, causas ædat. Credin' quoniam famosa lex placet de pedaneis iudicibus, difficilisq; prenditur, ac si Bartolum eius fugerit energia, sensu restituendam duxisse Alciatum, quòd à sensu declinet Bartolus? falleris Sed mihi forsan dixerit Alciatus, odi memorem cōpotorem. quod iure non fecerit: siquidem paradoxis schema prior ipse cōdiderit: Litem ferit lis: Noxa item noxam parit *. Quorsum hæc? Et vt pro Bartolo aliquid scire nos oportet, secundo paradoxorum primo capite: Dij boni, quanto stridore Papinianum lacerasse Alciatum: inuitaq; Minerua, fasq; præter è renibus Papiniani a vellicasse: mixtum imperium iure magistratus competere. quo è Libya nihil vnquam varius aut nouius allatum est: cùm id quidem neu Papiniani, neu iurisconsulti lege cuiusuis dige-
2 storū libris omnibus explicetur. Quocirca vt subdolè quod reclamāte Delia inibi annisus erat Alciatus, tutulo nouo palliaret: Imperatorum Diocletiani, Maximianiq; Augustorum constitutionem hanc venabulis adortus est, qui & eandem idem is pharmaco eodem maceraret. Quoniam constitutio affinis adeò Papinianis esse germanaq; videretur, vt meritò concentus idem vtriusque sit. Et vt eò nostra proficiscatur oratio vnde hæc omnis causa ducitur, videamus, quemadmodum Bartolus ab ergastulo liberetur. pro quo vt ipse lora intercidam, operæprecium fuerit vtique Augustorum con-

* *Alciatus Paradox. lib. 1. cap. iiij.*

a *In declaratione l. j. ff. de offic. eius cui mand. est iurisd.*

stitu-

ſtitutionis [b] verba ſubnectere. Placet (inquiunt) nobis, præ-
ſides de his cauſis, in quibus eò quod ipſi nõ poſſent cognoſ-
cere antehac pedaneos iudices dabant, notionis ſuæ examen
adhibere, niſi vel ex publica vtilitate, vel ex cauſarum mul-
titudine impediantur. Hic ſi Alciati ſchedis vtputa fide- 3
dignis imbuimur, lampada tradere Bartolum fatendum eſt,
quòd expoſitionem legi repugnantem annotarit. Nam ſi in
principio (inquit Alciatus) de cauſis loqueretur lex, quæ vl-
tra trecentos aureos conſtarent: cur opus fuiſſet dicere eas
delegari ſolitas, quòd iudices ipſi cognoſcere non poſſent:
cùm hæ non ſolùm ſi non poſſent, ſed etiam ſi non vellent
poterant delegari? Oppidò fortiter, idq; iure conſtitutionis
huius lautè. Verùm quidem Bartolus (ni fallor) ius id non
violat. Proinde cum .CCC. aureorum cauſam annectit, vt in
ea quamuis olim licentia dandi iudicem permiſſa foret, am-
plius non concedatur: hac illa ratione repugnans interpreta
tio ea non eſt. quòd authenticorum iure ne delegetur ſan-
ciat Iuſtinianus. num legem caſtigari lege altera authenti-
cum eſt? Sed & conſtitutionem Bartolus non ita torſit, vt
vbi diſcernere præſidẽ non poſſe ſancitur, præciſe non poſſe.
cur enim qui maiora potis, mediocria nequibit? magis au-
tem cùm de præſide loquatur lex, quem mero mixtoq; im-
perio ornari inoleuit [e], vnde & in cauſis. CCC. aureorum
meritò validior eſt. at tum demũ non poſſe præſidem, cùm
ex cauſarũ [d] multitudine præpeditur, Bartolus ſatagit. Quin 4
& in hoc malè torquetur: quaſi non perpenderit iuris vtri-
uſque interſtitium annorũ curriculis vallatum eſſe, verùm
& idid alia ratione vtique diluitur: quòd in pedaneo iudice
officioſa [e] authentica ſit: Idq; Bartolum (fatetur Alciatus) nõ
fefellit. vt ratione frugi, non euincatur, annuiſſe hunc ex
authenticorum diuiſione, legem hanc ædidiſſe Imperatores:
qui cùm Iuſtinianum non agnouerint, nilomagis ariolari
potuère. Progreditur Alciatus. Nam & cur (inquit) ex con-
ſtitutionis verbis, quæ officium iudicis reſpiciunt, de mero
imperio intelligamus? cùm accuſationes ab officio iudicis
ſeparari frequentiore calculo probetur [f]. Verùm argumen-
ti genus hoc ſæpius [g] obiectum, quandoque à nobis erutum
eſt, vt ad vomitum redire non opis ſit noſtræ. Quiſquilijs
igitur reliquis tranſmerſis, Videamus, quemadmodum con- 5

b l. placet. C. de pedan. iudi. Imperat. Diocl. & Max.

c Bar. in l. j. ff. de offic. eius cui mand. eſt iuriſ.

d Doctor. in l. placet. C. de ped. iud. & Bar. inibi nu. iiij. bo: premiſſo.

e ✠ audient de iudicib.

f Pet. Bal. Iaſ. Mod. in l. imperium. Bar. Alex. in l. iudex de re iudi. Imo. Angel. in l. ij. ff. vet. Bar. ad repri. in verſu ꝑ accuſat. Alciati.

g Vide Alciat par. lib. ij. cap. vij. & quæ aduerſum à nobis notata inibi ſunt.

ſtitutionem ſentiſcat Alciatus: quoniam (inquit) ſolebant iudices merum imperium delegare, tanquam quacunque re occupati, cognoſcere non poſſent: vetant Imperatores id licere. Sed hæc ratio ſcabroſa nimis bifariã mihi viſa eſt: tum quòd interpretum cõmuni omnium ſenſui repugnet: tum, quòd & ipſe deprenderim veteri digeſtorum iuri inimicam. Negabit ne forſan aliquis excelſi ingenij Papiniani lege proditum[b]. quæcunque ſpecialiter lege vel ſenatuſconſulto, vel conſtitutione Principum tribuuntur, mandata iuriſdictione non transferri? quæ cùm in mero mixtoq; imperio[i] cõmodo ſunt, quìnam crepundijs iſthic conſonant Alciati. videbatur in cauſis mixti imperij, quæ quòd ſpecialiter tributæ deman dari non poterant, indiſtinctè delegationẽ permiſſam? Num

6 Diocletiani Maximianiq; ſententia hæc[k]. quod non ita accipi conuenit, vt in ijs etiam cauſis in quibus ſolebant ex officio ſuo cognoſcere dandi iudices licentia eis permiſſa credatur, ad amuſſim cum Papiniana. quæcunq; ſpecialiter conſtitutione Principum tribuuntur mandata iuriſdictione nõ transferri, quadrat? Denuo cùm Imperator ait, vſqueadeo in præſidum cognitione retinendum eſſe, vt eorum iudicia nõ diminuta videantur (ſiquidem vtrumq; iuuante Papiniano imperium iſthic annuitur) quomodo mixtũ imperium peri clitabitur? (en anguis in herba) quoniam Alciatus contendat mixtum imperium iure magiſtratus competere? num quia pronomen hoc, ſuum, emphaſi illa præditũ eſt, vt perſonam reſpiciat (quod vtiq;) mero potius imperio quàm mixto con uenit, hæccine doctrina Bartoli coturnicis? Sanè equidem Al

7 ciate cum iudicio eruitur, nil minus[l] commeminit. Poſtremò (inquit Alciatus) Poteſt etiam probabiliter dici, cum iure antiquo propter abſentiam ſeu grauiores occupatiões. &c. Sed quid de his iura ſtabiliuêre anteriorum enarratione affatim panditur. tametſi vt meta dicto, Alciati declarationem hanc minimè agnoſcam, vbi ex officio, id eſt, propria ſolicitudine, interpretatur. quod cùm longè lateq; Hector à ſcopo eſt, Romani ne quidem iuris anchora niti palàm: magis autem cùm mixtum imperium inculcatur, quod magiſtratibus ſpecialiter conferri vult. Iuxtius igitur dixeris, tutiuſq; ex officio, id eſt munere ſpecialiter collato, cùm à lege, tum Senatuſconſulto, aut principis conſtitutione[m] aliqua. Qui-

b L.j.ff.de offi.eius cui mand.eſt iuriſd.

i Bar. in d.l.j. de offic.eius cui. Diximus & nos antiparadoxorum cap.ij.

k Verſic.quod non ita.d.l.placet.

l Bar.in l.iubemus. C.de erogat.milit.anno.Bal.in cõſil.CCC.iiij. nobilis in.v.volu.alleg.Alciat.

m Arg.d.l.j.ff.de offi.eius cui.

bus non ambigitur (retro magistratibus) vtrumque (quod è iurisdictione est) imperium profluere. Quod & aliâs à nobis sub incudem versum, rebus in Senatu decidendis perquàm est vtile.

ALCIATVS.

COMMVNES DECLARATIONES in ✠ vbi decretum, à communi eruditorum ingenio abesse: quamobrem hic interpretatus, vt debuit.

PARADOX. LIB. .II. CAP.III.

a L. nequicquam. ✠ vbi decret.

VLPIANVS in tractatu de proconsulis & legati officio[a], Vbi, inquit, decretum necessarium est, per libellum id expedire proconsul non debet: omnia enim quæcunque causæ cognitionem desiderant, per libellum non possunt expediri. Hanc clausulam ita varijs modis Accursius interpretatur, vt meritò Manlij Seuerini sententiæ locum fecerit, dum eius quod multipliciter intelligitur, ignorari veritatem testatus est. Siquidem Accursius definitiuam sententiam absente parte ferri non posse, hinc quandoque credidit, quod quidem nil cõmune cum illis verbis habet: aliquando libelli dationem per actorem non requiri, quod vti falsum mox improbat, quandoque ea quæ causæ cognitionem requirunt, non posse delegari, ex illis verbis existimauit, vt per libellum iudicem delegatum intelligamus. Qui sensus communiter approbatur, tametsi & Fulgosius & Iason verba legis impropriè accipi fateantur. Et sanè ridiculum est, libellum pro delegato intelligi, præsertim cùm in huiusmodi delegatione nec quisquam libellus requiratur. At alij aliter intelligunt, miserabiliterque se torquent: nec tamen iniuria, cùm nodum ipsi in scirpo fecerint. Quare vt ipse quàmclarissimè explicem, scire nos oportet, decretum in hoc à sententia differre, quòd ex ea regulariter aut absolutio sequitur, aut condemnatio: in decreto solùm iudices autoritatem suam interponunt, & quod agitur sibi iustum videri pronunciant. In his igitur causis, in quibus decretum necessarium erat, solebant partes per supplices libellos petere, vt iudex illud interponeret. Sed quoniam quidam decreto non interposito

ſolùm libellis ſubſcribebant,dubitatũ fuit,num id ſatis eſſet, eiusq́; efficaciæ ſubſcriptio eſſet,cuius decretum. Negat iuriſconſultus ſubſcriptionem eam ſufficere, cuius ratio eſſe potuit quòd decretum interponi pro forma quodammodo inductum ſit, requiraturq́; ſolenniter illud interſeri: [b] & hoc quidem in his quæ cauſæ cognitionem deſiderãt. Nam ſi de plano & ſummatim cognoſci opus ſit, tunc ipſi præſides ſubſcribere libellis poterunt, & illud officium aſſeſſoribus ſuis permittere, ſeueriſſima pœna prohibentur: quod ſecunda cõſtitutione de aſſeſſoribus nominatim cautum eſt, vt Imperatorum Cari, Carini, Numeriani, lege de prædijs minorum, nõ ſolùm noſtra ſententia optimè corroboretur [c], ſed & hac quam inter aſſeſſorum ordines inſertam diximus: tum & illo reſcripto, quo ſubſcriptiones ad libellos datas, autoritatẽ rei iudicatæ non habere traditur [d]. Et hoc ſenſu nihil omnino ea ſententia probabitur, qua teſtatum eſt mixtum imperium demandari non poſſe. Nam etiã ſi alijs legibus conſtet, ſubſcriptiones huiuſmodi aſſeſſoribus non permitti, non tamen conſequens eſt, vt tota cauſa delegari non poſſit.

b. *L. minorum. C. de præd. mi.*

c. *D. l. minorum.*

d. *L. iudex. C. con. epiſt.*

ANGELVS.

COMMVNES DECLARATIONES

in ⁊ vbi decretum à cõmuni eruditorum ingenio abeſſe. quamobrem iuuandi iudicialis gratia theatri, locus hic peregrinus è præcordijs Vlpiani redemptus iudicibus reſtitutus ethopœia, alto dormitante æquinoctio inter Homeriacos Alciato.

ANTIPARADOX. CAP. V.

APPoſitè quòd dici aſſolet hîc vſu venit:

Tres mihi cõuiuæ ꝓpè diſſentire videntur,
Poſcentes vario multum diuerſa palato.

Siquidem Accurſius, Fulgoſius, Iaſon, cõmenti adeò ſunt inconditè, vt (quod Alciatus) Manlij Seuerini ſententiæ locum fecerint: dum eius quod multipliciter intelligitur ignorari veritatem teſtatus eſt. Sed cur in metallum damnamus hos? cùm Doctorum ſanè omnium acies ingeniaq́; affatim in inuicem ſtringantur? Troianoq́; excidio quodam nouo, ſcinditur incertum ſtudia in contraria vulgus. Bartolus alioqui ciuilis diſcipli-

næ hu-

næ huius ſacerdos: cùm loci huius cauteria pandit, adeò
titubus eſt, vt dum quinque ſpeciatim modis ſenſuum
reddit adminicula, vixdum intrepidè adhæret vni. Vim
enim in eo is, cæteriq; collocant: ecquid decreto ſtatuat
a Bar.in d.§.vbi decretum nu.iij. Iuriſconſultus. atque opinatum eſt, alimentorum decre-
tum ſignificari. cum'que illorum ergò tranſactio quan-
doque inita ſit, Iudicis officium implorandum eſſe, quo
decreto ipſe ſuo quod agitur corroboret: Híſque fractio-
nibus textui hanc indunt ſummam: vbi officium Iudicis 2
imploratur, in quo decretum eius interponendum eſt, li-
bellum non requiri. [a]hincque decretum officium eſſe Iu-
dicis ariolantur. Sed & veterum quorundam eſt opinio,
æſtimantium decreto voluiſſe Vlpianum cauſæ cogni-
tionem notari, non ex parte implorantis, ſed eius qui im-
b Opinio Gul. de cug. per Bar. in d.l. nec quicq̃. col.ij. nu.iij. mediatè adijcitur, vtputa tutor pupillo: cuius rei cogni-
tio ab Iudice decernenda, libello non conficitur [b]. Alia cir-
cum interpretatiò eſt, ſterilibus compar auenis: vtputa
ne Iudex, cui cauſæ cognitio authoritàsque ius dicen-
di ex ſententia, alteri ſcribendam Iudici committat, de-
legètue. eáquè vt paſſim non probatur, noſtro quoque
Marte reprimitur. Bartolus autem tremulo quodam
adactus quercero, febriliſque inter ſpem metúmque ſic ſat
ambiguus, tertiæ ex ordine lectioni ſacram vouit ancho-
c Bar. nu.v. col.ij. in d.§. vbi decretum. ram: vt libellus apud Vlpianum Iudex delegatus ſit.
hócque vtitur adagio, inculpandæ eruditionis ſuæ ſtudio,
dum extricare non licet: quoniam ſic (inquit) commu-
niter probatur [c], agnoſcens vltra cõmunem traijcere me-
tam nequire ſe. Et vt manifeſta communis omnium igna
uia ſit, omnes in Aretini hamum ſcriptores confluunt: in
quo intimè reconditus imbi Cynus, Bartolum ſibi ſociat:
qui Aretini & is vtique ſententiam tantiſper fouet, ac ſi
d Bar. in d.§. vbi decretũ col. iiij. in fi. ibi. quinta. vbi la. Are. Cy. Pe. alior umq́ue ſenetẽtias agnoſcit. melius nil vnquam rerum natura propagarit: cũmque li- 3
bellus iſthic aliud quàm epiſtolam nil referat, ei'que ſub-
ſcribat [d] Bartolus ſententiæ: num inſulſæ delirationes con
fluunt, dum è Zephyro iudicem delegatum: ex Euro no-
uis præſtigijs alijs libellum circunferunt? Quid ergo in
confuſo chaos telluris inutile pondus impellitur? quis qui
ſcirpum nodo eximet? Quamobrem in tanta retum turba
Babylonicis vndique confuſa baccis, alacri ſtipatus inge-

nio, galeaq; laureolis redimita Iunonis, coronidis spe fretus indipiscendæ prodiens Alciatus, Troiano quodam equo præ
4 se fert Achillem: Aitq; ablegatis cæterorum omnium ingenijs, decretum in hoc à sententia differre, quòd ex ea regulariter aut absolutio sequitur, aut condemnatio: in decreto solùm iudices authoritatem interponere, iustumq; videri sibi quod agitur pronunciare. Cumq; in causis ijs quibus decretum necesse erat, supplicibus libellis partes petere soluerint, iudex id interponeret: quoniam quidam decreto non interposito solùm libellis subscribebant: dubitatum fuisse, num id satis esset, eiusq; efficaciæ subscriptio videretur, cuius decretum: Negareq; Iurisconsultum subscriptionem eam sufficere: cuius ea esse ratio potuerit, quòd decretum interponi pro forma quodammodo inductum sit, requiraturq; solenniter illud interseri [e]. Idq; Alciati dogma potissima imperatorum Cari, Carini, Numeriani, lege Augustorum de prædijs
5 minorum sua quidem sententia optimè deciditur. His proinde summorum virorum tradita summa manu, refert nostrarum quoq; annotationum enthymemata conferre, quibus patulæ veritatis lux enitescat omnibus. Et vt reapte præstemus quod ante spopondimus, Vlpiani verba [f] legatur hac.
„ Sanè si fiscalis (inquit) vel pecuniaria causa sit, quæ ad pro-
„ curatorē principis respicit: melius fecerit si abstineat. vbi
„ decretum necessarium est per libellum id proconsul expe-
„ dire non potest: omnia quæcunq; causæ cognitionem de-
„ siderant, per libellum non possunt expediri. Cùm igitur enarrationis huius positio basis vniuersę disputationis sit, cur terminos infringimus? quid hic attinet ea disceptatio decreti ab sententia differentiæ? num controuersia è textu oritur ex sententia? Et ne (quod in prouerbio) hinnulus leonem: Scire nos oportet, supinos iacuisse hactenus Doctores, quotquot numero sunt: eosq; labe non vna, sed duabus insignibus notatos esse. Semel, quòd separādum esse textū prodiderint: dein, quoniā decreti verbo decepti, illusi falsiq; sint. cur enim
6 decreto nil aliud significatur, quàm quod Alciatus iudicis authoritas? In ea quidem quæ Cari Carini Numeriani lex est, vtiq; probauero iudicis authoritatem decreto interponi, vt decretum iudicialem inibi authoritatem præ se ferat: quoniam minorum possessionis venditio decreto roborāda [g] sit.

e L.minorum.C. de præd.mino.

f D.l.nec quicquā. ff.de offic.proconsul.

g L.minorum.C.de præd.minor.al legatio Alciati.

quæ res ad Menonis ſuem quid attinet? num de prædijs tractat Vlpianus? abſit. De iure fiſci opinor is loquitur: vt iurium diuerſorum ratio, cardinibus diſpoſitionum alijs probetur, Et vt ad calculum obliterata quæq; reuocemus, antiquitatis aliquid enucleandum eſt. Proinde monendi ſumus, rerum Publicarum ac priuatarum cauſas, duobus in prouincijs olim præcipuè commiſſas: Quorum alter ordinaria iuriſdictione, alter extra ordinem decreto [i] miſſus proconſulari imperio per prouinciam vtebatur. Ordinariæ autem iuriſdictioni præerat is, qui Præſes erat, huicq; Prætor adminiculo dabatur, qui rebus [*] prouincialibus ordinarijs intendebat. 7
Vnde Cari, Carini, Numeriani verba ſunt; Minorum poſſeſſionis vẽditio per procuratorẽ delato ad Prætorem vel Præſidem prouinciæ libello fieri non potuit, &c. Secundus autem, qui Præſide erat notabilior, Proconſulari dignitate illuſtrabatur, cui legatus [k] erat à latere, iuriſdictione [l] minor, eorumq; [m] Gellius interſtitium quoddam leuiter ſubnotauit, Sed ne ciuilis diſciplinæ oras philoſophorum decretis nubilemus, pleniſſima iuriſdictio Proconſuli decernebatur: omniumq; partes qui Romæ quaſi magiſtratus vel extra ordinẽ ius dicũt, ad ipſum [n] pertinuit; idcirco maius imperium poſt principem in ea prouincia, omnibus, ei decretum [o] fuit, adeò vt quicquam in prouincia non eſſet, quod per ipſum non expediretur [p]. Cùm igitur procõſulis authoritas fulgentiſſima vicem principis obtineret, vſu veniſſe perpendendum eſt, vt 8
ſi quando bona prouincialium in commiſſum inciderẽt, eaq; fiſcali iugo ſubderentur: porrecto procõſuli libello quo querimoniæ lamentationesq;, aduerſum procuratorem fiſci exponerentur, eodem ſubnotato, ſilentium fiſco imponeret. (ni Iudæorũ cauſa verteretur, quos contra vrgẽtior eſſe moleſtia cõſueuerat [†]) perſuaſione ductus proconſul, tanquam conciliato principe id ſibi licere, cũ tamen nil minus quandoq; Senatus Populi Romani reſcripto indulſiſſet, neu princeps ſpecialiter id quidem decreuiſſet. Quamobrem ne fauor is, lenitas, errórue procõſulis, principi de cætero damnoſa foret, ſtatuẽre Gratianus, Valentinianus, Theodoſiusq; Auguſti, ne quis dignitatis cuiuſque eſſet, prætextu mandatorum principalium [q] audiretur. Adijciẽtes, vt ſi quiſquam ſpeciali ſupplicatione eliciendum aliquod reſcriptũ tentaret, quo tranſ-

[b] *Arg. l. illud. ff. ad. leg. aquil. Gaius IC.*

[i] *Non à iudice vt Alciatus decretum intelligit.*

[*] *L. ſi apud. C. de reuocan. donat. Imper. Probus.*

[k] *L. obſeruare. §. poſt. ff. de offic. procon. & leg. Mar. IC.*

[l] *L. ij. ff. de offic. proc. & leg. Mar. IC.*

[m] *Noctium atticar. lib. v. cap. xiiij. Cùm prouinciã Aphricam proconſulari imperio dominus meus obtineret, &c.*

[n] *L. ſi in aliquam. §. ſi. ff. de offi. procons. & lega.*

[o] *L. & ideo. ff. eod.*

[p] *L. nec quicquam. ff. eod.*

[†] *L. die ſabbato. C. de Iudæis & Cæli.*

[q] *L. vnica. C. de mandat. prin.*

ire ei formam statutorum [r] liceret, tertia patrimonij parte
multaretur: damnatusq; ambitus crimine maneret infamis.
9 Quocirca Iustinianus dein Imperator: vbi vrgens in re fisci
controuersia nasceretur, eandem proprio decreto terminan-
dam cominus partibus constitutis [s] suscepit, qua in re pro-
consulis authoritati derogatum est. Nam & in alijs quidem
proconsul inconsulto principe innouatione peccauerat [t]. Vt
meritò de proconsule locutus Vlpianus, vbi in re fisci absti-
nere iubetur, ratio contextui affinis sit: quoniam vbi decre-
tum est necessarium, per libellū id proconsul expedire non [u]
possit. nec quicquam est quod paragraphum consona faxit
oratio, sensibus iuribusq; compar ijsdem. Verùm, Alciatum
fefellit ea lex, quæ Cari, Carini Diuorum est, qua discrimine
nullo dignouit à Proconsule Præsidem discerni. Quoniam
Vlpianus libro. XXXII. ad edic. vtique scripsit: Præsides pro-
uinciæ maius imperiū in eâ prouincia habere omnibus post [y]
Principem, quam transilire illæso pede salebram quiuit ne-
10 mo. Sed manifesta rei huius hallucinatio Macri iurisconsulti legislatione proditur, qui specialitatem [x] Procōsulis iu-
stius agnouit, tametsi Præsidum generali nomine Procon-
sules legatosq; Cæsareos (licet Senatores sint) contineri [y] fa-
tis superq; sit. quod Alciati licet argumētum paradoxorū. I I.
V. Capite videatur. oppidò quàm id falsum ac inuenustum,
collatione, Macro [z] iudice Iurisconsulto est. Et cùm incon-
uenienti vno dato plura sequantur [a], nil mirum tot homi-
num ingenia hallucinari, fraxineis nisi scipionibus, incondi-
tisq;. quasi verò Mineruæ prolibus non innotuerit, decre-
tum quoq; principem respicere, cùm id legibus affatim sta-
bilitum doceamur [b]. Quid enim principum constitutiones
aliud quàm decreta spirant? Si enim iudicibus applicanda a-
deò decreta videntur, vt principibus non competant, qui-
nam decreta Pontificum passim venerationi sunt, principi-
bus tum quidem decreta omnibus? Sed & hoc quoq; sensu
nil omnino ea sententia probabitur, qua testatum est mix-
tum imperium demādari posse, in quam pedibus (ni fallor)
ad Caphuram properat Alciatus.

r Græca constitutio de senatusco. l. vni. C.

s L. si imperialis C. de legib. & consti.

t l. solent. versic. sicut. ff. de offic. procon.

u In hanc sententiā videtur sanxisse imperator Zeno, rescripto ad Sebastianū præf. prætorio l. fi. C. de diuers. rescrip.

v L. iiij. ff. de offic. præsid.

x L. j. ff. de offi. præsid.

y D. l. j. ff. de offi. præsid.

z D. l. j. ff. eod.

a In authen. vt iudi. sine quo. suf. §. sed aliud. col. ij. l. & ex diuersi. §. vbi aliena. ff. de rei vend. Paul. IC.

b L. j. in fi. ff. de offi. procon. & leg. l. iiij. §. anteq. ff. eod. Vlp. IC.

ALCIATVS.

CAVSAM MISSIONIS IN possessionem ex primo decreto mandari posse.

PARADOX. CAP. IIII. LIB. II.

EX supradictis in alia quoque quæstione dubitatur, num causa missionis in possessionem ex primo decreto demandari valeat: & non posse frequentiori authoritate approbatum est; & id quidem plurimis rationibus, veluti cùm in hac missione necessaria sit citatio per edicta [a]: quæ tamen delegatis abnegatur [b], quòd si præcedens prohibitum illis est, certè & in eo quod sequitur, idem dicendum est. Verùm haud ipse concesserim, in omni missione eiusmodi citationem requiri, sed in ea tantùm, quæ in reali actione fit, quòd plenum præiudicium pariat. nam & negari verisimiliter poterit, eam citandi facultatem iudicibus, quibus mandata est iurisdictio, non competere: cùm prohibentes id constitutiones [c], in iudicibus datis vel ab ordinario, vel ex sacra forma, loquantur. qui quidem dati iudices, diuerso iure ab illis censentur, quod sequenti capite declaraturus sum. Nam & iudices dati sententiam suam non exequuntur [d], & tamen illi quibus iurisdictio mandata est, exequuntur: cùm, vt diximus, mixtum in hos transferri imperium possit, sicut & huiusmodi iudices nihil aduersus cōtumaces posse non diffitemur: cùm tamen alios mandata iurisdictione posse credam. nam etiam quòd magistratus municipales hanc facultatem, nisi in speciali casu damni infecti, non habeant [e], non propterea censetur idem delegatis vetitum, cùm & in hoc argumento demonstrauerimus, à vero communem scriptorum sententiam recedere: nec me etiam mouerit, quòd si reus contumaciter latitet, si iudex potest, in possessionem illi mittere lege Iustiniani [f] iubeatur, tanquam illa potentiæ conditio delegatum respiciat. Nam illud eo casu dictum est, quo contumax, in quo litigat territorio facultates non habeat: quî enim illi poterit quisquam in possessionem mittere [g]? possunt & ea verba in iudice dato, intelligi. Sed quid in hoc amplius dubitem, cùm id expresso iure constet [h]: & legis verba alij captent, alij manifesto errore coërceant, cùm etiam ex secundo decreto mis-

a L.ij.C.vbi in rē.

b Auth.q semel.C. quo. & quan.

c §.si vero etiam in authen.de exhi. reis.

d L.à diuo de re iud.

e L.iiij.§.si tam de damno infec.

f L.properan.§.fin autem res.C. de iudi.

g L.extra.ff.de iurisd.om.iud.

h D.l.vt cognitio §.vt possessio.

 sionem

sionem mandari posse opiner? ita tamen si à iudice mandetur, non si ex edicto iam defuncti prætoris, quisquam sibi id iuris arroget[i]. quam sententiam vt paulò audacius sequar, illud quoque hortatur, quòd si quæ huic pronunciato obstabunt rationes, ex superioribus omnes sublatæ, & quidem sine cauillo videntur.

i D.l.iiij.

ANGELVS.

CAVSAM MISSIONIS IN possessionem, neu primo decreto mandari: neu secundò quidem posse.

ANTIPARADOX. CAP.VII.

1 NVM post inducias iterum mucronibus itur? nònne iampridem paradoxis annisus es Alciate, mixtum imperium mandata iurisdictione transferri[a]? quod patulo vtique stadio debellauimus. Cur ergo è prora in puppim: causam missionis in possessionem ex primo decreto mandari posse, narras? perpendin' Monarcha tu mixti imperij oras te appellere? num quæ ex primo decreto missio in possessionẽ fit, mixti est imperij? Hóccine Vlpiani dogma: Mixtum imperium est, cui etiam iurisdictio inest, quod in danda bonorum possessione consistit[b]. Rursum: in possessionem mittere imperij[c] magis est quàm iurisdictionis. Quid te angit? Et quod velocius detester, hoc illud est: ex secundo decreto missionem affatim delegabilem esse. idq; vt sub calcem indis, capiti inscribendum fuerat, si coronide digna foret sententia illa tua. Atqui altius castrametandũ est Alciate, qui rem acu contingamus.

2 Ex supradictis in alia quoque (inquis) quæstione dubitatur, num causa missionis in possessionem ex primo decreto demandari valeat: & non posse frequentiori autoritate approbatum est, & id quidem plurimis rationibus, veluti cùm in hac missione necessaria sit citatio per edicta[d], quæ tamẽ delegatis abnegatur[e], quòd si præcedens prohibitum illis est, certe & in eo quod sequitur, idem dicẽdum. Porrò, cùm plurimis ratio reddi possit, cur vnica ratione reliquas suffugis: quippe quòd citatio per edicta præpediat. num si ariolari mihi licet, eo potissimùm faxis studio: specialibus vt vafer

a Alciat. paradox. lib.ij. cap.j.

b L. imperium. ff. de iurisdic. om. iud. Vlp. IC.

c L. iubere. ff. eod. & intelliges de mixto imperio: cũ imperiũ diuidatur in merum & mixtũ, & in hãc sententiam docet Bar. in l. imperiũ. ff. de iurisd. om. iud. & in d. l. iubere. col. j.

d L. ij. C. vbi in rẽ Imper. Const.

e Authen. q semel. C. quo & quan.

late-

latebris delitias? quod quidem refugium quale sit,cur eruã?
Fers enim nō in omni missione eiusmodi citationem requi-
ri. lautè narras.Verùm responsio hæc bifariam procumbit.
Semel cùm dici soleat ab exemplo regulã non restringi.Ite-
rũ,quòd proprio ipse calamo moduleris, ineptitudini[f] spe- 3
cialitatem tribui. Sed cũ authoritatis tuæ indulgentia missa
sint hæc. Conuerso vtiq; memorare possem: non omni de-
legato citationẽ per edicta negari.& si speciale mihi vicissim
subdere licet, Principis ne delegato citatio per edicta nega-
bitur Alciate? absit. nam & is ordinario dignior est iudice:
quod ipse quandoq; memor annotasti [g],nec amodo is infici-
as, cui in possessionem missio non [h] abnuitur. Iudices porrò
dati,ais,sententiam suam nō[i] exequuntur: gratulor. & tamẽ
illi quibus iurisdictio mandata est,exequuntur. hic Plato iu
bet quiescere. Iaboleni[k] enim dogma maturatur huiusmo-
di: Cui iurisdictio data est,ea quoq; concessa videri sine qui-
bus iurisdictio explicari nō potest,hocq; dicterium cùm rea-
lem executionem non sapiat, tum modica coërtione refre-
natur:quæ quidem doctorum sanè omnium doctrina est en-
comio.Adeoq; Alexander[l] satagit à principe inferiorem nō 4
exequi sententiam delegatam: is enim vt ordinarius,tum[m]
citat, tum delegat[n]. quæ quidem muneris authoritas, Dij
boni,quanto ab his stadio segregatur, qui ab ordinario sunt
delegati: cum cauterijs quoq; nostris dispunctum sit,mixtũ
imperium in hos transferri non posse: nec probarier id qui-
dem Papiniano. Enucleandi ergò thematis huius omnis stu
dio (confert enim rei iudicãdæ ænigmata temperari iudici)
imbuẽdi sumus,maximo,maius dein Imperiũ calculo statui
(nemo opinor nescit mixiti imperij iura satagere nos) idq;
diuersis affatim metis profluere imperiũ. quippe è supplica-
tione cognitio sentẽtiã respiciens, tũ principi, tum præfecto
prætorio maioris nutu cohæret imperij[o]: Hinc,magnũ vtiq;
imperiũ penitius fas intromitti: plena sicubi causæ cognitio
desideratur. Rursùm vbi realis poscitur coërtio, personalis- 5
ue: vtputa indulgenda in integrũ restitutione, missioneue è
secundo in possessionem decreto, quoties facto è possessio-
ne quisquam pellitur: & si pleraq; mixti imperij situs huius
sunt, cùm iure[p] magistratus non competant,mixtiq; impe-
perij iuribus defensentur, nobili intendente iudicis officio

[f] Al.parad.lib.ij. cap.v.

[g] Alciat.parad.li.ij. cap.xij.

[h] §.si verò in authen.de exhib. & introd.reis.

[i] L.à Diuo de re iudica.

[k] L.ij.ff.de iurisd. om.iud.

[l] Accur.in.l.à Diuo in verbo à se de re iud.& ibi Alex. Paul.Cast. Bar.in l.ij.ff.de iurisd.om.iud. idẽ Bar.in l.iiij. ff.eod.tit.

[m] In authen.de lit. §.omnem.

[n] C.de iud.l.à iudice. Imp.Gordianus. Marcello.

[o] L.j.C.de offi.præfecto.in authen. quæ supplicatio.C.de preci. imper.offeren.

[p] L.ea quæ §.magistratib. ff.ad municip.Paulus IC.

mãdata iurisdictione perperam delegari [q]. Quod apicibus adusq; iuris sistere iam pridem aduerti: vt in aduersam ire, quid aliud quàm Coruini Galeam non dignoscere? Quocirca, conclusionis ipse metis affatim stabiliuero: Causam missionis in possessionem, neu primo mãdari, neu secundo quidem decreto posse. Cur enim iuris regularitatem irregulari adminiculo palliamus? cúrue regulam statuimus, quæ irre-
6 gularis est, altoq; figimus? Verũ vrgendum est. Nam & quod magistratus (ais) municipales hãc facultatem nisi in speciali casu damni infecti non habeant [r], non propterea censetur delegatis vetitum. Sanè non. cur enim ab ordinario delegati, municipalium defectu laborabunt? cùm singulorum iurisdictio interstitijs singulis metita sit: nec id quidem diffiteare [s]. Atqui alia ni fallor ratione, superioribus obicem hũc obij. Sed & reciprocis hisce argumentorum phaleris replices, quæritesq; (nunc enim Alciate causam pro te ago tuam) falsá ne omnino sit inscriptio. causam missionis in possessionẽ ex primo decreto mandari posse? Enimuero, à vero adeò aliena est, vt cùm iuris regulis contraria sit, à falso non distet. Porrò si omnimodam specialitatem exigas, si extrema suffragia rimeris: communi aduersa iuri sistet conclusio. velut, si vxorem Iudæi ecquis comprimat, adulter [t] negabitur esse quód matrimonium non teneat: quæ non vbiq; specialitas
7 est regulæ: cùm qui thorum violet, adulter alioqui sit. Sed ad rem: tutoris datio speciatim vtique delegatur: mixti tamen septa iuribus imperij. cur hoc? quoniam pupillorum prouinciali [v] commendatione retinetur. Rursum, realis in possessionẽ missio, maioris imperij mixtiq; [x] est: eaq; cùm ordinario delegari iure nequit: speciali tamen causa primo delegabilis è decreto est: quod damni infecti metis sistit, huiusq; hæc illa specialitatis origo. desiderata celeritas [y], ne damno mora sit. Denuo Iustinianus quoq; sancit, in possessionem delegari missionem posse. quæ ratio? quod Principis [a] certè delegatus ab ordinario non deficiat: cuius iurisdictio specialiter [b] collata, cùm non confertur, alteri concedi non
8 quit: mixti siquidem non delegentur iura imperij. Aliáque affatim suppetunt huiusmodi, quæ ad calculum huc quoque ducere possem, si liberet. Sed cur stricta quæque pandimus? cùm extremorum hoc quoq; insit oris restitutionem

[q] L. iubere. ff. de iurisd. om. iud. Vlp. IC.

[r] L. iiij. §. si tam de damno infect.

[s] Alciat. Parad. lib. ij. cap. v.

[t] L. ne quis Christianã. C. de Iudæis & cælic. Impe. Valent. Theod. & Arcad. Cynegio præf. præt.

[v] L. vnica. C. quæ. Impe. inter pup. Cõstan. ad Andronicũ. & vide Bar. in l. ius dicentis. col. ij. nu. vij.

[x] D. l. iubere. ff. de iurisd. om. iud.

[y] L. iiij. ff. de dam. infec. Vlp. IC.

[a] §. si verò in authen. de exhi. & introd. re.

[b] Bar. Doctoresq; per tex. in l. j. ff. de offic. eius cui mand. est iurisd.

dele-

delegari [c] posse, mixti quæ (vt in possessionem missio) imperij. At, cùm speciales Alciate casus ipse, dum vis, improbes [d], cur regulis eos mihi probem, quos non probes? Cumq; iuris regulis repugnet causam missionis in possessionem decreto mandari primo posse, hoc affatim cōdiam enthymema: causam missionis in possessionē, neu primo, neu secūdo, quidem decreto mandari.

c C. vbi & apud quem. l. fi. in fi. imp. Iustinia. Ioani pf. præt.

d Alciat. parad. li. ij. cap. v.

ALCIATVS.

IVDICES DATI ET EX SACRA forma delegati, & arbitri iuris, aliaq; nomina, quantum simul discrepent, quàmmaximosq; errores ex huius rei imperitia nostri Doctores admiserint.

PARADOX. LIB. II. CAP. V.

Complura sunt iudicum nomina, diuersæ quidem dignitatis notæ, quæ tamen à recentiorib. ita implicātur, vt facilius quilibet Gordij nodum explicare possit: & cùm huius erroris sectatores non existimatione solùm defendantur, sed & numero, vix tutò quisquam, & sine temeritatis argumento, quod eis aduersetur, dixerit. Sed quoniam perfricanda non impudenter, vt arbitror, à principio mihi facies fuit, & hoc quoq; asserere nō pigebit. Septem itaq; ius dicentium vocabula nobis explananda sunt: inter quos primas sibi hi iudices tenent, quibus mandata est iurisdictio, qui & ad plures causas delegati vtplurimum dicuntur [a], his multò plura cōpetunt, q̄ iudicibus alijs pedaneis competant. Nam quamuis iurisdictionem suam omnem mandare nō possint, iudices tamen dandi facultatem habent [b]. Siquidem, vt Vlpianus ait, is cui mādata est iurisdictio, iudicem dare potest, vt sunt legati Proconsulum. nec speciale id in legato esse, quod quidam opinati sunt, probauerim: cùm dici soleat, ab exemplo regulam non restringi: tum etiam, quòd & frequentissimè Iurisconsulti ipsi illos æquiparant: quod argumentū omnino ineptum esset, si speciale quicquā in illis fore proponeretur. Iudices autem dati, dicuntur etiam pedanei, quibus litis cognitio tantū, vel pronunciatio, vel etiā vtrunq;, in vna causa concessum est: & hi eam tantùm iurisdictionē habent, sine qua mandatum commodè explicari nequit. Nam & qui

a Gl. in l. j. §. qui mādatū de offi. eius. in glo. j.

b L. cum præt. §. is quoq; ff. de iu.

eum dat, nihil hoc casu ab se abdicare creditur [c]: quamobrem quandoq; dati iudices solum munere iudiciario fungi [d], quandoque nihil habere præter iudicandi facultatem [e], dicuntur: hinc nulla dandi alium iudicem licentia illis conceditur,& ab eorum sententia is qui dedit prouocatur [f]. Quòd si duo dati sint, qui diuersi iudicauerunt, eorum sententias in pendenti esse, Modestinus [g] respondit: donec qui eos dedit competens iudex alteram earum confirmauerit. nam & in possessionem mittere, nisi specialiter dati ob id sint, non possunt [h], & sententiam suam exequi ipsi prohibētur [i], quod, sicut & alia in eis, quibus mandata est iurisdictio, non procedit: & hanc iudicis dati interpretationem glossematū scriptor, Albertus, tum Raphaël Comensis, Ioannes ab Imola, Ioannes Ananiæ, Angelus, Aretinus, Socinusq; [k] in appellationum materia probauerunt, idemq; Fulgosio, Pippo, & Andreæ Siculo visum est, vt non parum de nostrorum Doctorum diligentia plerunque desiderem, qui tot autoribus enarratam rem, in ordinarijs locis non attingunt, vt id solùm eos vidisse putes, quod quatuor annorum curriculo, in literarijs scholis legunt. quis enim dubitet, si ea quandoque aspicere illis contigisset, vel huius rei mentionem facturos? Ex iudicibus hisce quidam sunt, qui ex sacra iussione, vel forma dati dicuntur [l]: nimirum quia accedente iussu principis, ab ordinarijs dati sunt. Huius rei potissimùm is modus erat: nam si vnà duo litigaremus, & alter nostrûm mallet summatim vel alio modo cognosci per supplices libellos, Imperatorem rogabat, vt per rescriptum iuberet iudicē ab ordinario nobis dari, qui summatim, vel quoquo modo petitum fuerat, cognosceret, iudicaretq;. rescriptum illud sacræ formæ iussionisq; nomen habet [m]. eas implorari à principe ante litis contestationem [n], passim conceditur, post litem contestatam secus est. & nisi à quæstore principis suscriptæ sint, continenantq; & litigantium & iudicis nomina, nullum effectum habent [o]. Is ergo iudex, qui ea forma datus est, nil vlterius habet, quàm cæteri iudices pedanei habeant, & ab eius sententia non quidem Imperator, sed ordinarius ipse appellatur [p], solùm in eo distat, quòd alia forma quàm ordinaria procedere ex rescripto illi contingit. Sunt & iudices ab imperiali fortuna dati [q], qui in eo tantùm à cæteris principum delega-

c L. à iudice. C. de iud.
d L. fin. C. vbi & apud.
e D. l. à iudice.
f L. j. §. j. ff. quis & à quo.
g L. duo. de re. iu.
h D. §. si verò etiā.
i D. l. à diuo Pio.
k In d. l. j. par. j. quis & à quo. Fulgo. l. solent. de iur. om. iud. Pip. in d. §. his quoq; And. Sic. in c. sus. §. porrò. de offi. dele.
l §. si ver. in aut. de exh. reis.
m Tex. in §. omnē. versi. si verò. in auth. de liti. Raph. & Alex. in d. l. à diuo, in princip. Alex. & Rimin. in l. ij. de iur. om. iu.
n In auth. in med. litis.
o In auth. vt diu. iud.
p L. fi. ff. quis & à quo. l. j. §. si quis in ap. ff. de ap.
q L. fi. C. de iud.

tis differunt, quòd post eorum mortem iurisdictionem adhuc habent, cùm alioquin iurisdictio nomine proprio delegantis cõcessa, eo mortuo euanescat [r]: quòd si dignitatis vel alia perpetua appellatione tributa sit, permanet: Imperialis enim fortuna nec vnquam perit, peritura ue est. Leguntur & executores, quam vocem æquiuocam, etiam Nicolaus Tudiscus [s] ostendit. Sed quod ad præsentem materiam attinet, quatuor enumerari significationes possunt, & in primis ordinarius quilibet Iudex executor dici posset [t]: quoniam is propriam sententiam exequendi ius habet: qua ratione & is, cui mandata est iurisdictio, executor pariter dici poterit [v]. Sed & apparitores, nunciiq; Iudicum executores sunt [x]: quorum duos quilibet Iudex habet, desidiamq; eorum simul & perfidiam mulcta indicta, coërcendi illi ius est. Quarta species eorum Iudicum est, qui ex municipali lege in caussis exequutionum ius dicunt; quorum in iuris ciuilis corpore, mentionem aliquam fieri non arbitror: licet Raphaël & Iason [y] aliter opinentur, ex quibusdam scilicet constitutionibus, quæ nihil eam opinionem adiuuant. Traduntur & arbitri iuris, qui electi à partibus de aliquo articulo iussu ordinarij cognoscunt. Vt si tecum litigem, petamq;, vt satisdes: quod cùm facias, nego fideiussores idoneos esse: ordinarius alicui, quem nos optauerimus, mãdat, vt eo in negociolo disceptator sit: is arbiter iuris dicitur [z]: & huiusce sententiam non solùm ex appellatione ordinarius rescindere potest, sed etiam nõ prouocatus corrigere: nam & si visum illi fuerit, sententias ipse exequitur [a], cùm & ex eis agi possit: præsertim si in caussa suspecti iudicis pronũciauerint [b], sed tunc Iudex ipse, de cuius recusatione est actum, exequetur. Vulgò etiam arbitri iuris appellantur, qui legis municipalis iussu eliguntur, veluti si statutũ sit, lites inter agnatos sub cõpromissario Iudice terminari, quo casu ab eorũ sententijs prouocatio est, huiusce modiq; iurisdictio magis delegatæ q̃ ordinariæ accedit [c]. Reperitur & quorũdam Iudicũ mentio, quos chartularios [d] passim vocant, cuius nominis ratio ex Hetruscorum consuetudine manauit: nam cùm eis in regionibus ex municipali decreto iurisdictionẽ tabelliones habeant, quotiescũq; alicuius contractus testationem scribunt, debitori mandant, vt intra tot dies æs illud alienum soluat: tanquã enim in confessum

r No. l. qui liberis. § here ff. de vul. & pupil.
s Abb. in d. c. pastoralis § quia verò.
t L. si § executores. C. vt nemo priuat.
v C. si quis contrà. de fo. compe.
x L. fi. C. de spor. sancimus. C. de iud.
y In l. fi. C. de iu.
z L. arbit. l. seq. qui satis. cog.
a L. fin. ff. a qui. app. non licet.
b L. apertissimi. l. fi. C. de iu.
c In l. fin. C. de Iud. vbi Iason.
d No. in l. rem non nouã. C. de iud.

promissio illa semper paratam executionem habet. Horum iudicum mentionem in iure Romano esse, non falsò abnuerim: nam etsi Accursius, Baldus, & Salycetus hoc sensu accipiendas eas leges[e] arbitrentur, quæ de his iudicibus meminêre, qui iudicandi solam facultatem habent: rectius tamen ibi fuerit eos intelligere, qui inter priuatos iurisdictionē spontaneam habent: qualis est procurator Cæsaris[f], mecumq; sentire demum Thomam, Dotium Senensem[g] offendi in rei iudicare commentarijs.

[e] D.l.fi.C.vbi & apud. in l.j.ff. de iud.

[f] L.j.C.de peda.

[g] In l.ait prætor. ¶.si iudex.

ANGELVS.

IVDICES DATI ET EX SACRA

forma delegati, & arbitri iuris, aliaq; nomina, quantum simul discrepent, quàmmaximosq; errores ex huius rei imperitia nostri Doctores admiserint. Tum subnotata quædam notatu non indigna: quibus indicitur vtique Alciato.

ANTIPARADOX. CAP. VIII.

ETsi à scopo penitus non declines, meditullio Monarcha tamen album non feris. Quamobrem, vt in disceptatione hac vtilissima pretium vtique accedat operæ, superest vt à Gordij nodo lynceis ocellis impensius rem ipsam agnoscamus. Et cùm septeno calculo ius dicentium nomina peragenda sint, primitùs eo de cui mandata est iurisdictio aliquantisper experiamur. His multò plura competunt[a] (inquis) quàm Iudicibus alijs pedaneis competant. Sanè Alciate. Nam quantulaque magistratibus competunt, mandata iurisdictione ritè transferuntur. quod Papiniani verbis ad amussim quadrat: qui quæ iure magistratus competunt, mandari posse dixit[b]. Iudicem autem, hos quibus mandata iurisdictio est, dare posse[c] non ambigitur. verùm quemadmodum id capiendum sit, salsamento aliquo delibandum est. Nam cùm proconsul contentiosam non habeat[d] Iurisdictionem, ipsam quam non habet delegare non quit: vt hoc argumento proconsulis legatus Iudéxue, cui contentiosa iurisdictio non est: quatenus à iudicibus alijs distet, emunctius dispexerit, qui polleat ingenio. Qua in re, officio sanè

[a] Per glos. in l.j. ¶. ius mandatũ. de offi. eius cui. in glos. j.

[b] L.j. in princip. ff. de offi. eius cui mand. est.

[c] L. cum prætor. ¶. is quoque. ff. de iudi. Paulus li. xviij. ad edic.

[d] L.ij. ff. de offic. proconf. Mart. IC.

meo functus videri ipse mihi visus sum, qui scrupum signauerim multis offendiculo. Cui & hoc quoq; propius accedit, quod specialitatis ergò confertur. ais enim, nec speciale id in legato esse vt Iudex accommodetur is. Sed quæ ratio? num tibi probatur, cùm dici soleat ab exemplo regulam non restringi sequelam hãc admitti? num momenti omnis erit æquiparatio, cùm similium [e] iudicia sæpe cassa sint? falleris, ni fallor: è regula namq; ius non [f] sumitur: sed quod iuris est regula finit. Qua de re, cùm præ manibus locus ille nobis sit, quo specialitatis latebræ è luco notantur: cur fouendæ palæstræ huius studio dissimulem? En igitur Alciate, Macer à tergo tibi Iurisconsultus, qui Præsidis generali verbo, tum Senatores comprendi iubet: cuius nomenclatura Proconsul vtique quamuis admitti possit, huius tamen appellationem specialitati [g] tributam affatim pandit. His igitur ea quoque subeamus, quæ dati partes cernunt Iudicis. Nulla (inquis) Iudicem dandi alium licentia illis conceditur. & ab eorum sententia is qui dedit prouocatur [h]. probabiliter. Quòd si duo dati sint (ais) qui diuersi iudicauerunt, eorum sententias in pendenti esse Modestini responso: donec qui eas dedit competens Iudex alteram earum confirmet. nam & in possessionem mittere, nisi specialiter dati ob id sint, nõ possunt [k]. Sed quò vergunt hæc? nõnne mixtum imperium mandata iurisdictione transferri docuisti [l]? num causam in possessionem missionis, neu primo decreto mandari, neu secundo quidem posse pepigi? quòd mixti imperij causam in possessionem missionis esse mõnuerim? quãnam ergo formidine ductus specialitatẽ hic agnoscis? cùm plenis ante [m] tubis modulatus sis Alciate, mixti imperij iura [n] Papiniani calculo non restringi? Sanè si mandata iurisdictione mixtum imperium transfertur, vix est vt venabulis hisce tuis specialibus irretiar: Nec hoc quidem idiomate, glossematum scriptor Albertus, Raphael Comensis, Ioannes ab Imola, Ioannes Ananiæ, Angelus, Aretinus, Socinus, cæteriq; votis annuunt ipsi tuis. Sed & de illo dicendum est Iudice, qui ex sacra iussione, formaq; datus est. Is enim nil vlterius habet (inquis) quàm cæteri iudices pedanei: & ab eius sententia non quidẽ Imperator, sed ordinarius appellatur: quod pollice hactenus quidem vtroque probem: sequiora non vtique. num tibi

e Ang. inst. de hered. quæ ab intesta. §. emãcipati. post mediũ.

f L. j. ff. de reg. iur. Paulus IC.

g L. j. ff. de offic. præsid.

h L. j. §. j. ff. quis & à quo.

i L. duo. de re iudi.

k §. si verò in authen. de exhib. reis.

l Opinio Alciati para. lib. ij. cap. j.

m D. lib. ij. cap. j.

n In l. j. ff. de offic. eius cui.

o L. fi. ff. quis & à quo. l. j. §. si quis in appellatiõe. ff. de appellat. Vlp. IC.

 tinquet

liquet distare hunc à reliquis, in hoc Alciate, quòd alia forma quàm ordinaria procedere ex rescripto illi contingit? nũ formam immutat sacrã iussio? vt quàm ordinaria deligenda diuersa sit. è quo tandem crepitaculo hæc euphonia? Siquidem Theodoto Orientalium prætoriorum præfecto Iustinianus rescripsit, secundum leges causas finiri [p]. Differentem itaq; rationem Alciate, ambiendam hic à tua reor: qua scire nos oportet, binas prodisse græcas constitutiones, quibus sancitur (quoniam in longum efferebantur olim causarum finitiones) Romanos Iudices, eosq; quibus in prouincijs administrationes addictæ fuerant, siue in magistratibus positi, éue aula dati essent, delegatíue Procerum authoritate aliorum, protelare lites triennio [q] longius nõ posse. Sed quoniam desiderata celeritas (pleræq; enim res non vsu consumuntur) (aliæ itidem causæ [r] desertis sæpè languẽt intentionibus) nec id quidem tempus admitteret: vel Iudicum occupatio esset vrgentissima, ne rebus ipsi omnibus superesse possent: duplici temperatam omnem remedio querelam: Semel sacræ iussionis adminiculo. quo de hic: Rursum sicubi magistratus P. Romani viatorẽ nominatim vice arbitri delegerãt, quod peregrino quodam loco meminisse Vlpianũ [s] memini: huicq; adhærendum ipse annotationi reor. Nec probauerim Iudices executores ritè dici: tametsi allusiuè interpretatio ea inducatur. Apparitores [t] itaq; dicendi sunt, quibus sententiarum executio creditur: cùm aliena planè à militia non sit eorum functio: ijq; Iudicum arbitrio castigantur, in his quæ perperàm fecerint. quibus amplissimi Iudices alias pœnas irrogant: illustres alias, alias alij: vt è constitutione græca [v] discrimen eorundem penditur. Qua de re: vbi Paulus notat exequi [x] prætorem iudicatum non debere. non prætor inibi executor opinandus. sed ministerio huius exequi. In quam sententiam hoc quoq; quod à Valentiniano [y] confertur, interpretatione roborandum. Et ne intactum ab officina nostra saliat, quod in pedeaneos Iudices expediundum est, inq; Curules: Scriptorum authoritate veterum explicatur, Senatores eos, qui apud Romanos olim Curulem magistratum gererent, curru vehi solitos ad Senatum, in quo curru sellam fuisse, super quam considerent, quæ Curulis appellata: Senatoresq;, qui magistratum Curulem nondum cepis-

[p] In authen. de litigi. § omnem. versic. si verò intra.

[q] L. properandũ. § censemus. ver. Sed oẽs. C. de iud. imp. Iust. Iuliã p̃fec. præt.

[r] In authẽ. de litig. § omnẽ. versic. si vero propositũ.

[s] L. vltima. ff. de iud. Vlp. IC.

[t] L. j. C. de sport. optime in l. oẽs. C. de offi. rect. pro Imp. Honor. Mona.

[v] L. ij. C. de sport.

[x] L. si Prætor. § j. ff. de. iudi.

[y] In. l. si. § cum autem C. vt nemo priuat.

ſent, in curiam pedibus itauiſſe. Hinc Senatores maioribus nondum functos honoribus, pedarios dici conſueſſe quod Marci Varronis Satyris expeditur. quanquam inualeſcente rerum vſu inductum ſit, vt pedanei deiu iudices pullulauerint: quod antiquis ridiculo eſt ſcriptoribus z. Alia quoq; iudicialis cenſuræ ratio, militarium iudicum functionibus patula. qui neu literarum habilitate iudices ornabantur, neu cognitione rerum alia, quàm vſu iudicabant: quorum nomenclatura, magiſtratus a militaris erat. Sed cur immoramur his? cùm ex Annalibus pluria poſſit doctus Iudex indipiſci.

z Vide G. Baſſum in cōmenta. Itē Marcum Varronem in ſatyra Menippea cō ſule. Nouiſſimè Aul. Gellium noct. Att. li. iij cap. xviij.

a L. certi iuris. C. de iudi. Imper. Iuſtinia. Ioāni præf. Præt.

ALCIATVS.

PRAEFECTVM PRAETORIO

legem vniuerſalem condendi autoritatem habere: & diuerſa ab Iaſone ſentētia, neſcio quid in conſtitutione apertiſſimi C. de Iudicijs enucleatum.

PARADOXORVM LIB. II. CAP. IX.

IMperatoris Alexandri reſcriptum hoc legitur, formam à præfecto præt. a datam, etſi generalis, minimè legibus vel conſtitutionibus contrariam: ſi nihil poſtea ex autoritate mea innouatum eſt, ęquum eſt ſeruari. Quemadmodum id intelligendū ſit, tractatum à maioribus video: & Bartolus, alijq; numero plures, facultatem habere præfectum prætorio vniuerſalem legem condendi, ex ea conſtitutione putant. At alibi idem Bartolus, & quidam alij Othofredo autore, id illi minimè licere, niſi in his quibus præeſt prouincijs, arbitrati ſunt: verbumq; illud, generale, extra eius territorij fines non accipiunt. In quam ſententiam ſi accedamus, nihil magis præfecto præt. competet, quàm cæteris magiſtratibus, qui in ſua adminiſtratione, & ipſi iura ſtatuere, edicereq́; poſſunt. quod omnino veriſimile non eſt: tametſi alium ipſe huiuſce legis ſenſum exiſtimem, nempe hunc, vt ſi præfectus prætorio legem in ſua prouincia promulgauerit: & quidem generaliter, exempli cauſa: quicunq; vel omnis, qui tale delictum cōmiſerit, plectatur: ſi Imperatorijs conſtitutionibus non aduerſetur: etiam cæteros, alioquin eius iudicio non ſubiectos, ta-

a L. formam. C. de offic. præfec. præt.

men lege illa teneri: cuius exemplum inter iudiciorum sanctiones hoc reperire est. Generali præfecti prætorio forma expressum fuerat, Iudicem delegatum si suspectus esse cœpisset, recusari posse: dubitatum deinde est, num & idem in delegato Principis esset: & idem esse Iustinianus Cæsar respondit: quod non tam ex eius lege locũ habet, quàm quòd generalis hæc præfecti forma, etiam ad hos delegatos produci potest: & hanc interpretationem, quamuis reclamante Iasone, textui ipsi [b] magis conuenire, qui eum viderit, pronunciaturus est, scio. In.d.l.apertissimi. b

ANGELVS.

PRAEFECTVM PRAETORIO

legem vniuersalem condere nõ posse: Declarataq; Imperatoria quædam constitutio, ex sententia.

ANTIPARADOX. CAP.IX.

1 NVM Corynthiaca inscriptio illa tua est Alciate, Præfectum Prætorio legem vniuersalem condendi autoritatem habere? vnde hæc eruditio? nũ rescripto id Alexandri roboratur, qui formam à præfecto prær. datam, etsi generalis, minimè legibus vel constitutionibus contrariã, si nihil postea ex autoritate sua innouatũ esset, seruari voluit? nõ opinor. Proinde vt & ipse quæ sapientiæ constitutionis sunt huius, efferam: Scire nos oportet, legis condendæ rationem, formæ dicto, non cõtigisse Alexandrũ: quid enim formula cum lege habet commune? Nam & Bartolus ciuilis alioqui disciplinæ huius signifer, formam, normam esse dixit, legem non dixit: eoq; vsi verbo celeberrimi sunt alij [a]. Sed & formulæ intensionis meminisse [a] Suetonium memini, verbis his: Quũ libertino cuidam acerbius debitũ reposcenti iniuriarum formulam quasi calce ab eo percussus intendisset, &c. Quin & 2 formularum meminit Imperator Constantinus: cuius sanctione formulis [b] indictum est, quòd insidiosæ viderẽtur, hoc plerunq; argumento: si quis à syllaba caderet, actionibus exuccus esset. quæ & M. [c] Antonio formularum quoque ratio inauspicata fuit, vt mirum non sit plerosque falli, qui opinati sunt præfecto prætorio licentiam hanc tributam esse.

Hac significatiõe loquitur Alciat. lib. Cod xj. de comiti. & archiat. in poste. a

Suet. in Vitel. a

L.j.C.de for. b

Cicero in lib. de Orat. c

Et cùm legis sensum pandere conatur Alciatus, alto labitur, atq; legem promulgare generaliter in prouincia sua posse præfectum prætorio. Sed quæ lex sita pandectis vlla est, quæ à præfecto destinatur? formulam autem vt ante dictum, generaliter etiam conceptam, qua vel Principis olim delegatus teneri potuerit, non diffiteor. tametsi suspicionis [d] tollendæ ratio, non formæ authoritas in Principis delegato militet. vt hoc moderamine legis vtriusque concentus confines vtrinque sibi sint. Quæ omnia, Dij boni, quàm infrugi sunt, 3
vt his statuatur legem vniuersalem condendi autoritatem præfecto esse. Si enim id ita sit, quid est quòd in sacra forma rescriptum implorari à Principe ante litis contestationem [e] pandis; à contestatione secus esse? & ni à Quæstore Principis subscripta sit, nullo effectu duci? quid ais? Atqui hoc illud est Alciate. suus cuiq; error. Nam si præfectum prætorio legem vniuersalem cōdendi authoritatem habere sit in propatulo, Demosthenì sanè præfecto [f] prætorio id non negasset Imperator, nec tu quidē dormitasses, cùm meri imperij ius ipsum soli principi cōpetere profiterere [g]. si enim soli Principi ius est imperij, cur præfecto prætorio idem tribuendum putas? tun' inter Scyllam & Charybdim ambis Sirenes?

d *L. apertissimi. §. licet enim.*

e *Alciat. Paradox. lib. ij. cap. v. in medio.*

f *L. si imperialis. C. de legibus. Iustinia. Imp.*

g *Alciat. Paradox. lib. ij. cap. vj.*

ALCIATVS.

LEX PETENS IN CODICIS TItulo, de pactis, nouo intellectu declarata.

PARADOXORVM LIB. V. CAP. II.

Constitutio quædam in titulo, de pactis, hunc in modum legitur [a]: petens ex stipulatione, quæ placiti seruandi causa secuta est, seu antecessit pactum, seu pòst statim interpositum sit, rectè secundum se ferri sententiam postulat. Quam constitutionem varijs modis interpretãtur nostri Doctores, vt tamen fateantur, voculam illam, statim, vel superfluam esse, vel rectius fuisse in primo membro collocandam. sed & ex alio intellectu admittunt, in contractu stricti iuris pacta incontinenti facta inesse: quod sanè perquã dubium est. quapropter cogitaui quandoq;, an nouo aliquo sensu lex hæc accipi posset: & placuit ita intelligere, vt si à

a *l. petens. C. de pact.*

te hoc modo ſtipuler: promittis quod pacto nudo conueniſti? ſi prius quicquam cōuenerat, etiam ex interuallo valeat ſtipulatio, quòd ſi nil conuentum eſſet, ita valeat, ſi ſtatim poſt ſtipulationē cōtrahatur hæc conuentio, vt id in hac cōſtitutione notabiliter colligatur, ea quæ incontinenti poſtea fiunt, cenſeri antea ſtatim facta eſſe. nam & Alexander [b], & iuniores quidam autores ſunt, ſi ex forma decurionum ante filij contractum requiratur patris conſenſus, ſatis eſſe ſi incontinenti pòſt interponatur. Quod igitur in lege municipali eſt, in ſtipulatione quoq; admittimus: præſertim cùm alioqui contractus non ſubſiſteret. & vulgò dicimus, multa ſolere induci, vt actus ſubſtineatur. nam ſi ſtipuler, quicquid te dare, facere oportet, non ſubinducetur, oportebitq;: quoniam abſq; ea interpretatione ſat & ſuper ſtipulatio valet [c]. Et hæc à nobis non quidē pro certis dicta ſint, ſed vt ex tam varijs opinionibus doctior aliquis veriorē eligat. quid enim obeſt, auido lectori varias appoſuiſſe epulas?

b In l. is qui hær. ✠ neq; filius. in ij. no. de acqui. hæred.

c L. ſi ſtip. fuerim illud. ✠ fin. de verb. obli.

ANGELVS.

CONSTITVTIO LEGIS PEtens De pactis, nouo intellectu declarata, ſolutumq; ænigma hactenus omnibus inſolubile.

ANTIPARADOX. CAP. X.

1 DIocletiani Maximianiq; AA. conſtitutio Aurelio Chreſimo reſcripta eſt in hæc verba: Petens ex ſtipulatione, quæ placiti ſeruandi cauſa ſecuta eſt, ſeu anteceſſit pactum, ſeu pòſt ſtatim interpoſitum ſit, rectè ſecundum ſe ferri ſententiam poſtulat. &c. Quam Doctores adeò legem formidant omnes, vt nemo hactenus fuerit, qui quod intelligeret, neſcire ſe fateretur. nam quæ ſententia Iaſoni proba viſa eſt, Bartolo, Paulo, Alexandroq; ablegatur: cæteriq; adeò circumcurſant, vt Andabatarum more cæci luctentur omnes. Quare ne opinionum ſarcinas fas ſit congerere, lubet Alciati dogma primitùs adoriri. Is cùm nouo ſenſu in palæſtram prodit: Placuit, inquit, ita intelligere: vt ſi à te hoc modo ſtipuler: promittis quod pacto nudo conueniſti? ſi priùs quicquam cōuenerat, etiam ex interuallo valet ſtipulatio. quòd ſi nil cō-

uentum esset, ita valeat, si statim post stipulationem contrahatur hæc conuentio. &c. Verùm declaratio hæc inamœna 2
mihi bifariam visa est: semel, quòd ab alijs introducta vtiq;, à plerisque subuersa[a] sit, siquidem initijs hanc diluit Accursius: iterum, quòd insolens hæc sit oratio: quòd si nil cõuentum esset, ita valeat, si statim post stipulationem contrahatur hæc conuentio. nam si accuratè dispicimus, pronomen hæc, in compositione aut inutile fuerit, aut hallucinatione compotem malè scriptorem arguet. Scitúrne demonstratiuum[b] oculatè poni? si sic, quò tandem verba cõmeant hæc, quòd si nil conuentum esset? num quod conuentum nõ esse ponimus, sub demonstrationẽ ducimus? Et cùm suus error quisque sit, nõ est quòd suppetiæ affectentur Alexandri. nam si ex forma Decurionum ante filij contractum requiratur patris consensus. &c. de certo inibi contractu agitur, cui nulla è demonstratione fascinatio incumbit. qui casus, quî huc immittitur? Quare vt Marte nouo legis ænigma huius omne
aliter referem, scire nos oportet, firmissima iuris ciuilis regula constitutum, è pacto nudo actionem nõ tribui, solumq; 3
è Prætoris edicto exceptionem competere: tametsi Pontificum decretis aliter sit: tum quòd seruari pacta iubeant[c] Pontifices, tum quòd inter simplicem loquelam, cõceptísue verbis iuratam promissionẽ, differentiam non agnoscat[d] Deus. At pacta seruabo, Prætor ait, nulla quamuis actio è pacto sit. Et cùm iuris dispositio circa pacta versetur eatenus, vt actio non detur: è stipulatione porrò ciuilis obligatio actioq;[e] cõpetat: quis non demiretur stipulatione pactum interponi? adeoq; non credat frustrà sancitum esse Aurelio, pacto pòst statim interposito, rectè secundum se ferri sententiam postulat. In quam Scyllam, Dij boni, quot Iudicum centuriæ, Doctorum legiones, Iurisperitorum turmæ fluctuant, ac scindi-
tur incertum studia in contraria vulgus. Leuandæ igitur, 4
tollendæq; molis huius omnis amore freti nos, quid dicemus? Meminisse itaque oportet, Iudices, & si Alciaticæ militiæ classiarij quicunque sunt, non de quauis sensisse stipulatione hic Imperatorem, sed ea de tacitè actitasse, quæ ex causa impugnari quiret, aut peregrè videretur esse secuta: quod instaurationis ergò ciuilibus exemplis palàm docebimus: atque inprimis pacti causam principaliter: dein, secutæ

a Inprimis à Bart. Alex. & Pau. quod & Accur. in vtraq; glos. satagit i prin. in d. l. petens. C. de pact.

b L. nemo dubitat. in prin. de hæred. instit. l. certum si cert. pet. Bar. in l. meui⁹. & duobus. col. iiij. nu. vij. de leg. ij.

c c. j. de pact.

d c. Iuramẽti. xxij. quęs. v.

e L. cũ mota. versic. aut enim. C. de transact. Alex. imp.

ſtipulationis æquè præcipuè rationem lucubremus. Quocirca, vt eò noſtra proficiſcatur oratio, vnde hęc omnis cauſa ducitur, è venabulis Vlpiani notulæ conferantur hæ: Si quis ſimpliciter interrogatus fuerit, ille ſub conditione reſpondeat, non obligari promiſſorem Rurſum: Si rogatus intra calendas quintas dare, idibus daturum ſe ſpondeat, vana ſtipulatio[f] eſt, cùm reſponſio nō congruat: idemq; iuris, ſi ſub conditione quæſitus, purè duplicet. Generaliter itaque (en regula) quoties obligationi quippiam additur, demitúrue,
5 vitiari[g] obligationem, ſanctum eſt. Verùm cùm nil tam regulare ſit in vniuerſa Iuriſprudentia, quod non ratione ſubuerti poſſit, limitanea quædam verba digeſtis indita ſunt, quibus nodi huius omnis difficultas ſoluitur: eáque hæc illa notauimus accuratè: Niſi ſtipulatori diuerſitas reſponſionis ilicò placuerit: tunc enim alia ſtipulatio eſſe[h] contracta videtur. Quibus appoſitè Hector, loquitur Vlpianus, vt non parum deliraſſe videantur, qui ſtatim voculam in textu perperam collocari credidêre, cum effectu[i] enim indipiſcenda verba ſunt: ſiquidem, ilicò, vſus vtiq; eſt Vlpianus, quæ vox quid quàm ſtatim[k] notat aliud? Sed & is Doctorum quoque error longè eſt vberior, finientium: pactum cohærens contractui ſtricti iuris informare illum, adeò quòd ex eo ſic in-
6 formato detur actio ad id, quod in pacto deuenit: quæ Salycetri[l] Alexandriq; Imolenſis nota crux eſt. Operæ igitur precium ille fecerit, qui conſtitutionem è verbis Vlpiani fuerit dimenſus. Proinde cùm in conſtitutione legitur: rectè ſecundum ſe ferri ſententiam poſtulat. ita modificanda eſt oratio: ſi ſtipulatori diuerſitas reſponſionis pacto ſtatim interpoſito ilicò placuerit. tunc enim alia[m] ſtipulatio vigore pacti cōtracta videtur: cùm alioqui ni pactum immediatum eſſet, quo caducæ ſtipulationi anſa præberetur, nec ſtipulatio, nec pactum ſiſteret: tum quòd ſtipulatio inſolenti reſponſione eſſet iners, tum quòd pactum adminiculo non foret, non ſtatim interpoſitum. quo ſenſu nil actum videretur, nec rectè ſecundum ſe ferri ſententiam poſtularet actor. In ſtipulatione hoc quoque præcipuum, vt ſi tanto interuallò ſecuta reſponſio ſit, vt obligatio ſtipulationis ergò non teneat, quod ad alia meatum negotia videatur: tum petens ex ſtipulatione, quæ placiti ſeruandi cauſa ſecuta eſt, perpe-

ram

f L.j.§.ſi quis ſimpliciter. ff. de verbor. obligat. Vlpianus IC.

g Verſic. cùm adijcitur. d. l. j. de verbor. oblig.

h D. verſic. cùm adijcitur in fi.

i Bar. in l. qui concubinā §. cùm ita de leg. iij. l. ſi per alium §. docere. ff. ne quis eū qui in ius. Vlp. IC.

k L. j. ff. de ſolut. in fi. & per Accur. in d. l. j. §. ſi quis ſimpliciter de verb. oblig.

l In. d. l. petēs. C. de pact.

m D. verſic.

ram agit, quoniam stipulatio non teneat, quæ interuallo secuta longiori sit. Enimuero si statim vanescente stipulatio- 7
ne pactum coëat, suscitatur stipulatio pacto nouo: vt alia stipulatio contracta [n] videatur. Atque hoc æquilibrio constitutionem restituimus: vt non parum hos rideam, qui quem ingenio assequi nō possunt, sacrum Palladi textum violent, quòd venæ sublimis sit acrimonia: quam Aphricano [o] Iurisconsulto amentiam non suggerant. Iustiùs igitur fecerit is ille: Ludere qui nescit, campestribus abstinet armis. Et quod notabile hoc quoque loco paradoxum aduerti esse, idd est, stipulationem concipi diuina prudentia posse, quæ interrogatione nulla, responsione nulla componitur, etsi regulis aduersum id alioqui sit. At doctiorib. passim delibandas hasce largimur epulas.

[n] Arg. d. l. j. §. si quis simpliciter versic. cum adijcitur. Vlp. IC.

[o] L. si quando quis. ff. de leg. j.

ALCIATVS.

VTER IN IVDICANDO DIgnior haberi debet, ordinarius, an delegatus principis?

PARADOXORVM LIB. II. CAP. XII.

Tractatum diligentissimè apud Alexandrum posterioresq; est, vter in iudicando dignior esset, delegatus Principis, an ordinarius Iudex: & digniorem esse delegatū obtinuit [a]: quam sententiam rationibus multifariam probant: quamuis nihil ex legibus adducant, quod quæstionis terminos plurimū respiciat: nos id diffiniri ex Impp. Valentiniani, Valentis, Gratiani, constitutione de officio vicarij, arbitramur: qua in ciuilibus causis præfecti prætorio vicariū iudicare, in militaribus comites, expressum est. quòd si causa vtriq; communis acciderit, priore loco vicarius cognoscere, comes illi adiunctus accedere iubetur. Viden' igitur, vicarium præferri, qui tamē iure ciuili ordinariam iurisdictionem non habet? licet Pontificum decretis aliter sit: & eò diligentius annotanda hæc est constitutio, quò etiam minus ab cæteris perspecta, dubitabilem alioquin aliam quæstionem explicat. Fingamus ordinario iudici adiunctum ex causa à Principe collegam, qui in diuersam ab ordinario sententiam iuerit. quæsitum est: cuius potissimum pronunciatio sit obseruanda: & negocium om-

[a] In rubr. de offic. or.

ne ad Principem deferendum Bartolus[b] censet, qui in dubijs delegati iudicio potius acquiescat, tanquam is dignior sit. videtur sanè huius legis argumento idem esse etiam, si ea res ad Principis cognitionem non referatur, sed tamen amplius quærendum reor. In l. duo de re iudi. b

ANGELVS.

VTER IN IVDICANDO DIgnior haberi debeat, ordinarius an delegatus principis.

ANTIPARADOX. CAP. XI.

1 DVM communi omnium sententia percrebuit, Principis delegatum ordinario præferri: idq; tu opinione robores, quoniam Alexandro Bartoloq; probetur, vereor ne paradoxa non sint hæc Alciate tua: cur enim Monarcha tu alijs opinione corriualis? Sed videamus, ratióne alia suppeditari possit, qua digniorem delegato Principis ordinarium pręstemus. Quò, vt nos solertis quoque operæ aliquid impendamus, Valentiniani, Valentis, Gratiani, AA. constitutio affatim nobis agnoscenda. In ciuilibus causis inquiunt[a] Augusti, vicarios comitibus militum conuenit anteferri, in militaribus negotijs comites vicarijs. Quoties societas in iudicando contigerit: priore loco vicarius ponetur, comes accedat, &c. Tun' phaleris verborum his autumas Alciate, ordinario præferri delegatum? quæ ratio salsamenti huius? nec me latet ordinaria non frui iurisdictione vicarium. nec te quidem fallit comitem rei militaris (destinatur[b] enim diuini numinis autoritate) Princi-

2 pis delegatum esse. Quamobrem si vicarium pro delegato inscribis, comitem rei militaris ordinarium esse nō præstes, quid te angis amabò, cùm exemplo constitutionis huius[c] effers, ordinario pręferri Principis delegatum? Quare vt dis punctior omnis hæc controuersia sit, scire nos oportet, piæ memoriæ Zenonem[d] sanciuisse: Archiatros, Comitesq; intra palatium militantes, quamuis exuta iampridem militia, Ducibus attamen esse pares, compares vicarijs: adeoq; nil interesse, nisi tempus, quo quis administrauerit, seu comitiuæ adeptus est insignia. quo argumento, cùm vicario prior temporis saltem adminiculo comes esse possit: quem tacitè

De officio vicar. l.j.C. a

L. eos qui. C. de Comit. rei militar. lib. xij. Imper. Anast. b

Nempè vt l.j.C. de offic. vica. c

L. vnic. C. de comit. & Archiat. lib. xij. d

esse fingis ordinarium. Dij boni, quàm hoc aliené à crepitaculo tuo resonat Alciate, cùm cōtraria directé conclusio pro voto nostro verbis tuis fit: qua id quidem potius statuendū est, ordinarium delegato principis esse digniorem. Sed quid multis opus, cùm pluribus probetur tāquam à digniore, sententiæ suæ executionem principis delegatum poscere? siquidem manu valida delegatus à principe, quàm ope ordinarij, exequi non queat [e]. Nec mouerit quod Bartolus ait, delega-
tum iurisdictione delegantis vti: verius enim est, etsi iuris- 3
dictio transferatur, merum tamen imperium non [f] transferri, quod ordinario tribui palàm scitur. Sed cur delegatus ordinario prior erit, digniorue? num accedit delegatus? an accessorium præstantius opposito legitur? Et cùm Gaij autoritas sit eminentissima: specialia [g] semper inesse generalibus. Hermogeniani: tempore præferri anteriorem: Idque [h] regulis ad amussim liquet: cur rationis erit, delegatum quasi digniorem anteuertere? Summa igitur Alciate, quoties ambigis ecquid meri imperij ius ipsum soli Principi, an & ordinarijs vtique competat alijs: sanè proprio isthic lapillo calculas, ordinarium delegato Principis digniorem esse: siquidem peculiare ius huic cum [i] Principe est in imperio.

e Opinio Bartol. Chassa. in rub. de iust. fol. xix. col. j. nu. lxx.

f L. j. §. qui mandatū. ff. de offi. eius cui. Papinianus IC.

g L. semper. ff. de reg. iur. Gaius IC.

h L. quoties. ff. de reg. iur. Hermo. IC.

i Alciat. paradox. lib. ij. cap. vj.

ALCIATVS.

NOVVS INTELLECTVS FAmigerato versiculo, Is videtur, datus in lege singulari, Si quis ius dicenti non obtemperauerit.

PARADOX. LIB. II, CAP. XV.

APud Iurisconsultum Vlpianum, in titulo, Si quis ius dicenti non obtemperauerit, hæc sententia legitur: Is videtur ius dicenti non obtemperasse, qui quod extremum in iurisdictione est, non fecit: veluti si quis rem mobilem vendicari à se passus non est, sed duci eam vel auferri passus est: cæterùm si & sequentia recusauit, non obtemperasse videtur. In hoc verborū sensu tanta est inter interpretes altercatio, vt etiam nouem varijs modis in disceptationē res deducta sit: ex quibus quoniam maxima pars à recentiorib. confutatur, eas solùm interpretationes in medium adferam, quæ frequentiùs

approbantur, multosq; asseclas habent. Et in primis ita quidam interpretantur, vt extremum idem significet, quod minimum leuissimumq;: quasi Vlpianus velit, nõ eum tantùm qui in magno negocio contumax est, sed & qui in re leui non paret, mulctari posse: veluti si tecum rei vendicatione egero, tu citatus venire cõtemnis, & contumax es: quapropter amplius vendicare non possum, sed ex primo decreto in possessionem mittendum erit, vel etiam ex secundo fiet abalienatio. Sed hæc expositio multis rationibus, tametsi ab alijs approbetur, expugnari potest: tum quòd extremum non sanè cõmodè pro minimo leuiq; accipitur: quod etiamsi demus, in eo decipiemur, quòd eum qui contumax non compareat, leuiter delinquere existimauerimus: cùm maius sit eius erratum, qui vocatus nõ compareat, quàm qui dare facere iussus, non paret[a]. Nam & eum, ob cuius negligentiam primo, vel secundo decreto Prætor in possessionem miserit, nõ esse mulctandum, Paulo Castrensi, & cæteris placet[b]: quoniam satis ille punitur, qui huiuscemodi decretis à Prætore affectus est. Quamobrem alia adduci solet Ioannis interpretatio, qui extremũ interpretatus est, quicquid principium, vel finem causæ respicit: sed hoc ex Latini sermonis vsu defendi vix posse opinor. nam quamuis nostri temporis dialectici in syllogismis sic extrema accipiant[c] ex vsu veterum, tamen id frequentiùs dicitur extremum, quod fine terminatur: quod nõ legibus tantùm, sed & Virgilij autoritate manifestum est:

Extremum hunc Arethusa mihi concede laborem.

Nec ex rara peregrinaq; recẽtium elocutione, Romana, atq; eadem elegans Vlpiani dialectos exponenda est. Habet & Baldi quædam interpretatio suos assertores, dum videlicet duo extrema in iurisdictione esse tradit, citationem, & executionem: qui igitur in eorum altero contumax sit, mulctandus est. Verùm & id eodem argumento conuincitur: quoniam in iurisdictione extremum esse citationem, nequaquã admittendum est. Sed & illud, treis hasce declarationes à veritate abesse, fortissimum argumentum est, quòd Iurisconsulti exemplum de re mobili, sanè quàm incõcinnum esset: cur nõ de immobili dixit potiùs, quo casu rei vendicatio frequentiùs intenditur? Quamobrem veriùs esse, quod quandoque nos excogitauimus, duxerim. Sciendum itaque illud,

fini-

a Alb. in c. j. in x. no. de iud.

b In d. l. vnica. in vlt. colum. in §. si videtur.

c Bar. in l. si is qui pro emp. l. ij. C. de sec. nu. c. Rainaldus. de test.

finita iurisdictione, ius mulctandi amplius non competere: veluti si lata definitiua sententia [d]. Potuit autem probabiliter dubitari: quid si terminaretur iurisdictio, non quidem facto iudicis, qui pronunciauerit, sed occasione litigantium? exempli causa: vendico à te rem mobilem: tu lite contestata dicis rem apud te non esse, quoniam ab alio ablata sit, quo casu agere prohibeor, quæritur, an quia promisisti rem auferri, mulctari possis: & Vlpianus posse existimat. Sed quid si sequentia recusaueris? ea autem sunt, vt si dolo tuo res ablata sit, quanti maximi in litem iurauero [e], si sine dolo, quanti meâ interest condemneris: & hoc in executionis causa: in principali verò, vt si dolo tuo res ablata sit, nihilominus agatur: alioqui non agatur, nisi intersit te prius dedisse [f]. respondet Iurisconsultus, idem esse, & dum dicitur, nō obtemperasse videri, qui quod extremum in iurisdictione est, non fecit: idcirco quid extremum sit, non exprimitur: quoniam si post citationem, vel litis contestationem, rem auferri permiserim: citatio, vel litis constatio extremū in iurisdictione erit: idemq́; in alio quocūq; iudiciali actu, qui abductionem hanc præcedat. Ille igitur qui rem mobilem à se vendicari passus non est, sed ab alijs duci, auferriq́; passus est, non obtemperasse videtur: & hoc exemplum maximè in re mobili procedit, quoniam cùm facilè abscondi potuerit, præsumitur dolo ablata: & onus probandi ad reum pertinet, vt si interim contumax sit, sequentia dicatur recusasse: & idcirco mulcta affligatur: verbum enim, duci, ad mouentia: verbum auferri, ad mobilia refertur. Et quamuis hos casus Iurisconsultus, tanquam magis dubios, expresserit, non tamen negat aliter quoque in causa mulctari posse, vt & hinc quædam Bartoli argumentationes explodantur.

d L. iudex. ff. de re iud. Alex. in l. imperium. in vij. colum.

e L. qui restituere. de rei vend.

f L. item si. §. fin. de rei vend.

ANGELVS.

NOVI INTELLECTVS FAmigero versiculo, is videtur, dati, in lege singulari, si quis ius dicenti non obtemperauerit, iudicibus reserati, præterquam indeptus aliquis hactenus.

ANTIPARADOX. CAP. XII.

CVM nouarum ad me rerũ gesticulatione
perferretur è typis Antuerpianę Rapę nu
1 per æditus, qui Præsidi Bryardo liber in-
scribitur, isq; pro thesauro carbones disci.
plina vulgari luculẽter exponerer: ablega
to quod in adagio est, crasso tripode, pro-
tinus inducor, vt caput recolligerem, quo
nouus intellectus versiculo is videtur, datus, in lege singula-
ri, si quis ius dicenti non obtemperauerit, elicitur: Quo in o- Glos. in l. vnica. ff. si quis ius dice. nõ obtem. in verbo extremũ in prin. a
pere non potui nõ Alciate procemij meminisse tui, quod pa-
radoxorum libris tuis indis: Tot enim opinionibus referta
(inquis) sunt huius disciplinæ volumina, vt superuacaneum
existimem & ineptum, quicquam pro certo adserere. erra-
mus omnes & Andabatarum more clausis oculis plerunq; de-
certamus &c. Hæc etsi alibi locum censura sibi nusquam ven
dicet, apprimè tamen hic vsu venit. quot enim errorum ne-
bulæ circunferuntur? quot peruersæ saliunt opinionum am-
bages? quot deniq; præstigiæ Doctorum deliræ corriuantur,
cùm Vlpianum assequi detur nemini? Atque angi plerosque
affatim cerno, cùm extremum pandere apud Vlpianum si-
2 gnificato laborant. ô crux: Et in primis ita quidam interpre- L. iudex. ff. de re iudi. Alex. in l. imperium in vij. col. b
tantur, vt extremum quod minimum leuissimumq; signi-
ficet. idq; sic Accursius, qui trifariam [a] explanatione vtitur,
satagit. quanquam Angelus vtique modos inducat quinque
alios, quorũ pleriq; consonant, dissoni Accursio pleriq; sunt.
Sed & Paulus Castrensis hic quoq; perstringitur, cui Baldus
assessor est; opinionis diuersitate tamen aliqua, cùm extre-
ma duo in iurisdictione appendit. At cur labes aliorũ lassas
ipse latius inculcem, cùm Alciato indicta vni dies sit? Quem
vt mora longè, cominus adoriar: Sciendum illud (inquit)
finita iurisdictione ius mulctandi amplius non competere: C. si cõpromissarius. § si verò de electionib. in. vj. c
veluti si lata sit definitiua sententia [b]. Atqui hac de re an-
ceps ipse nunquam fui: quoniam ciuilibus id nedum legi-
bus apprimè stabiliri sciam, verùm Canone quoque sacro
3 vtiq; defendi, decidiq;. Quare quod probabiliter dubitari
potuerit, si terminaretur iurisdictio, non quidem facto Iudi-
cis, qui pronunciauerit, sed litigantium occasione: vtpote si
rem mobilem à te vendicem, tuq; lite contestata dicas rem
apud te non esse, quoniam ab alio ablata sit: quo casu veter

agere, cùm Vlpiani sententia isthic sit, quia permiserim rem auferri, mulctari possim. nil sanè rei nouæ inducunt hæc illa omnia. quis enim nescit in rem actione teneri eum, qui ante litem contestatam dolo possidere desierit: Id'que è Senatusconsulto proficisci; quo dolus[d] præteritus in hæreditaris petitionem venit? quanquam is qui malefidei possessor omnino non est, abq; eo res ablata perditáue sit, pretium eo de præstandum non esse Vlpianus [e] non neget. quod tamen distinctione aliqua cômendatur, cùm verius agnoscam esse si distracturus actor esset quod posceret, pretium quod consequi potuerit moræ ergò[f] præstari debeat. Quocirca paululo remotiora mihi visa ea sunt, quæ circum sequentia panduntur, vt illa videantur esse, quâti in litem maximi [g] iurauero, si sine dolo, quanti mea interfit, idq; in executionis causa sistere &c. Quis enim hæret inscitè dici hæc, vt ea sequentia sint, quorum nomine in litem iuratur? neq; enim iura negant in litem iurari posse, quoties dolo quippiam machinatum sit, quodq; interest æstimatione[h] habita alio affatim capite peti posse. nam vbi hæc enarrata sunt, quid affine cum Vlpiano habent? num sequentia nominantur huiusmodi alibi? adeon sequentia cum principali natura segregantur? num accessorium naturam principalis sequitur? cur ergo ea quæ præter naturam sunt, sequentia remur? cúrue ex antro petita eminus hæc interpretatio præstolatur? Quare vt referem aptius hoc ænigma Iudici: Scire nos oportet, diuinum â Marciano dogma proficisci, quod in rei vendicatione perquam est vtile: quoniam rei nomine non quod peritur duntaxat nominatim venit: sed & alia vtiq; è rei vendicatione debentur, quæ sequentia sunt. proinde si quippiā nominatim vendicem, reiq; vendicationem sentêtia probet iudex: sanè rem reddidisse non videtur is, qui rem sequentia nō reddat: eaq; fructuum [i] nomine contenta sequentia sunt, quæ rei naturæ contigua sunt maximè principalis, quod in alluuione quoque notauit Iulianus, vt sequentia fundum, fundum referant [k]. Nec admittendum est, quod Doctores plerique narrant, rei vendicationem in re soli, non agnosci. cur patulè Paulus id digessit? tametsi non negem frequentius esse, vt mobiles quoque res in vendicatione sint: nam & mobilium quoq; rerum causa ea est vt sequentia recipiat, quod Labeo-

d L. si autem. §. sed & h. ff. de rei ven. Paulus IC.

e L. Item si verberatum. §. si seruus ff. eod.

f Versic. si. d. l. Itē si. Vlp. IC.

g L. qui restituere de rei vendic. Vlpia. IC.

h L. si culpa. ff. de rei vendi. Papinia. IC.

i L. ex diuerso. §. vbi alienum ff. de rei vendi. Pau. IC.

k L. Idem est. ff. de rei vendi.

l L. fructus. §. hac ratione. ff. eod.

nem neu fefellit, neu fugit nos. Nam si hominem à te petam vendicatione, eiq; accidat à lite contestata quid. sequentia sanè, fructus quippe æstimari, tum Paulus notat, tum idē Labeo [m]. huiusq; enarrationis instar Vlpiani verbis ad amussim quadrat: veluti si quis rem mobilem vendicari à se passus non est. Cæterùm si & sequentia recusauit, tunc non obtemperasse videtur [n]. &c. vt sequentia, verborum contextu hoc ea sint, quæ præcipuæ contigua rei maximè sunt: quemadmodum accessorium principalis naturam rei tenet. nam si palato non seruiat hæc positio, vtique Bartolo potiùs ipse adhærendum putem, qui sequentia recusasse eum pandit, cuius obedientia prona non fuerit in omnibus, quę sub quacunque iurisdictionis [o] specie recepta sunt. quo sensu agnito, extremum itidem Bartoli sentētia simul finiuerim. Verùm

6 cùm anceps Doctorum opinio, Babylonicis vndique Baccis adeò referta sit, ne cui tuta fides: quis qui summa manu sacram, quod aiunt, anchoram voueat? num totis confundimur sæculis omnes? Quare si ætati nostræ Doctorum caterua patulas morigera nobis accommodet aures, euulsa festuca vna, lynceum reddi posse alia quoque ratione Vlpianū reor: idq; elementi vnius imitatione, qui in hæc verba legamus: Is non videtur ius dicenti non obtemperasse, qui quod extremum in iurisdictione est, fecit: veluti, si quis rem mobilem vendicari à se passus nō est, sed duci eam vel auferri passus est, cæterùm si sequentiam recusauit, tunc non obtemperasse videtur. Quis hæret bonæ mentis censor, sequentia verbo, elementum abesse. m., qui vel scriptorum incuria, aut fascinatione sæpe error oritur: quemadmodum præter opinionem vsu venisse vtiq; Alciato reapte liquet, dum promi sisti rem auferri legitur: neq; enim delirus adeò tantus autor est, vt ex sententia scripsisse sic videatur, cùm permisisti dubio procul is annotarit. Ad rem igitur, dum præfinito modo

7 Vlpianus legitur, oppido quàm pacata omnia, quàm tranquilla sunt, quàm denique silentio Doctorum murmur conticet. Is itaq; quod extremum in iurisdictione est fecit, qui rem duci vel auferri passus est, quo sensu extremum ad iuris rigorem applicatur, aut iurisdictionis realem executionem. qui enim duci vel auferri rem patitur, quid aliud quàm executionem sentit, in qua ius summum manu [p] militari iuris-

dictio-

m L. si hominem. ff. de rei vendic.

n Tex. Vlpia. in d. l. singulari si quis ius dicen. non obtemp.

o Bar. in. d. l. vni. §. is videtur. si quis ius dic. nu. ij.

Immutatione

p L. si quis missus ff. ne vis fiat ei. l. qui restituere. ff. de rei vendi. Vlpia. IC.

q Per executores qui alioqui (nisi in subsidiũ) milites appellandi sunt. l. si. C. de ijs q latro. Opinatur Bar. in l. qui restituere. ff. de rei vend. Canonistæ in c. petimus .xj. q. j.

dictionis extremitate [q] expeditur: cur enim extremũ quæso ad rigorem non tēdit? vnde in extremis is esse dicitur, quem fati rigor vrget. Ad hæc, sacris quoque comminatum seruo nequam est, extremi quadrantis nota: vbi extremum quid aliud quàm rigor executionis? quemadmodũ cùm quis duci vel auferri rem patitur, extremum quod in iurisdictione est sentire dicitur, qua in re patientia adoperatur, vt non videatur ius dicenti non obtemperasse[r], qui duci vel auferri rem passus est. cæterùm si sequentiam recusauit, id est duci, auferri, sequíue non est passus, tũc non obtemperasse videtur, qui, quod extremum in iurisdictione est, non fecit. Vnde prætorio iure dogma affatim inoleuit huiusmodi: si quis dolo malo fecerit, quò minus quis permissu meo eiúsue cuius iurisdictio ea de re fuerit, in possessione bonorum sit: in eum in factũ iudiciũ quanti ea res fuerit, dabo. hæcq; Vlpiani [s] vtiq; consona est autoritas. vt æternũ profitear iudicibus hic contulisse me beneficium, qui ægnima soluerim nulli ante nos contiguum quo curæ omnibus æqua fuit. & cùm Bartolus, Iason, Baldus, Angelus, Alexander, Castrensis, Fulgosius, Rosatus, cęteriq; loci huius altilia indipisci nequirint, miror equidem hasce inter epulas, alto dormitasse simul sopore Monarcham.

r D. versic. l. vnicæ. si quis ius dicen.

s L. j. ne vis si. ei qui in pos. mis. Vlp. IC.

ALCIATVS.

EXPLICATA RATIO, CVR IN furto sit vnum factum, in iniuria damnóue plura: & malè sensisse scriptores in l. si familia, de iur. om. iud.

PARADOXORVM LIB. II. CAP. XVI.

SI familia alicuiùs furtum fecerit, vnum factum est: si iniuriam, vel damnum faciat, plura facta sunt [a]: qua ratione hoc? Bartolus, & sequiores alij, furtum, nomen iuris esse tradunt, delictumq; nomine proprio appellatum: iniuriam facere, album corrumpere, damnum dare, facti esse: delictaq; hæc, cùm innominata sint, tot esse facta, quot delinquentes sunt, sed illud mihi probari velim. idcirco quòd verba factum respiciant plura facta dici, furtum enim quid aliud est, quàm rei alienæ contractatio, inuito domino [b]? quæ definitio factum spe-

a In d. l. si famil.

b L. j. de furtis.

ctat: & tamen in furto à pluribus commisso, factum vnum est. Si enim eos contractus, tam qui proprium nomen habent, quàm qui innominati vocantur, facti esse dicimus[c], quamobrem & in delictis idem non opinemur? Nam plura facta non considerari, ex verbis legis factum denotantibus, sed ex pluribus consilijs, Pauli responso ostenditur[d]. quamobrem quicquid vno cõsilio à familia fit, vnum factum esse: quicquid pluribus, plura crediderim, sed si, quid actum sit, non constet, in furtis vnum, in damno, iniuriáue plura facta præsumi, magis arbitror. huiusq; differentiæ ea fortasse ratio est, quòd in furto res ipsa perpenditur, quæ vnum tantùm furtum spectat: vnde & eius respectũ duplum quadruplúmue in condemnationẽ deducitur. sed in iniuria nõ tam conuicium ipsum attenditur, quàm eorum personæ, quæ iniuriam faciunt[e]: & quò plures sunt, eò atrocior est contumelia. quapropter si municipum decreto puniatur, qui cum armatis hominibus alicuius domum incesserit, non is pœnam merebitur, qui vno cum socio eò profectus est[f]? cùm grauior sit iniuria à pluribus, quàm ab vno facta. Idemq; est in damno dato, tum quòd non sine iniuria dari solet, tum etiã quòd non ratione rei in duplum, triplúmue rependitur. Sed quantò pluris res, quæ damnum passa est, eo anno venum data fuisse probetur[g].

L.consilio de cur.fur. c

D.l.si familia. in fin. d

L.si plures.de iniuriis. e

Alex.& Iason in l.gal. §.si is. in iij.colum.de lib.& po. f

Insti.ad leg.ac quil.in prin. g

ANGELVS.

SVPPLETVM E IVRE PRAETOrio, quod Alciatum nimiũ obruebatur in furti calculo.

ANTIPARADOX. CAP. XIII.

1 OPpidò mihi solers probatumq; id paradoxum est, quod super furto, damno, iniuriáue memorat Alciatus, quò cur in furto factum vnum, in damno iniuriáue plura facta consideret, expendit: sed cùm paradoxorum genuina ea proprietas sit, vt cùm cæterorum ingenia dogmataq; confutent, absolutamq; professionis energiam requirant: placet vt in hac palæstra cursitanti scrupum quem possum euellam. Itaque quo nostræ quoq; suppetiæ adminiculo sint, æquilibrio statuenda iusto verba hæc Alciati: Quamobrem quicquid vno consilio à

familia sit, vnum factum esse, &c. quæ absoluta vsquequaq; verba non sunt, vt in Pauli Iurisconsulti Scyllam non incidant. quare tutius iustiusq; mihi videtur his verbis orationem eam concipere: quamobrem quicquid vno consilio à familia inscio domino fit, vnum factum esse: interest enim in furti examine, ne Prætoris [a] edictum violetur: siquidem factum vnum quod iure ciuili habetur, plurium factorũ calculo Prætor annumerat, cùm vna familia furto obnoxia sit, cui domini quoque dolus ex scientia immiscetur. Nam vt [b] Vlpianus perhibet, si familia cuiuspiam furtum fecerit, domino electio est, velit'ne familiam dedere, aut liberi hominis iustam pœnam furti ergò luere. Quod hactenus quidem iure nititur, si conscius ipse sibi dominus non sit, alioqui factum familiæ adeò non vni tribuitur, vt singulorũ facta singulis pœnis periculo domini non imputentur, quo liqueat vnum consilium diuersis quoq; pœnis fomitem [c] suggerere. 2

[a] Si famil. furtum fecis. dicat.

[b] L. j. ff. si famil. furt. fecis. dica. Vlp. IC.

[c] D. l. j. ff. si famil. &c.

ANNEXVM, E DISPVNCTIONVM Libro primo, Caput .x. Alciati.

In definitione furti, quædam verba superfluò addi, aliaq; corrupta esse.

LEgem primam de furtis, quæ Iurisconsulti Pauli est, ex antiquo códice libet in medium afferre: ea legitur hoc modo: Furtum à furuo, id est, à nigro dictum Labeo ait, quòd clàm & obscurè fiat, & plerunq; in nocte: vel à fraude, vt Sabinus ait: vel à ferendo, seu auferendo: vel à Græco sermone, qui φῶρας appellant fures: imò & Græci dixère παρὰ τὸ φέρειν, &c. dein paulò inferiùs: Furtum est contrectatio rei fraudulosa, lucri faciendi gratia: id est, vel ipsius rei, vel etiam vsus eius, possessionísue, quod lege naturali. &c. Operæpretiũ autem idcirco existimaui prædicta referre, quoniam vulgò in definitione additur, furtũ fieri solùm inuito domino: quod vsquequaque verum non est: nam si domino volente, cùm existimem eum nolle, quicquam surripiam, Pomponius ait, furem me esse: quod & ratione non caret. ex delinquentis enim animo maleficia pensantur, non ex aliorum voluntate. Sed & de incolumitate veræ lectionis Accursium non latuit, qui ea

In l. inter oẽs ꝗ. pen. infrà de fur.

verba,inuito domino, tam in Digestis, quàm in Institutionibus subaudiēda existimauit: tametsi ab impressoribus glossema in textu insitum perperam nunc legatur.

ANGELVS.

REFORMATA DISPVNCTIO

Lib.I Cap.x.Pomponijq́; responsum sub incudem reuocatum.Dein furti noua definitio accommodata aliter quàm à Iurisconsultis inoleuit,euidésq́; Alciati hac in re conniuentia.

1 ### ANACLETICA DISPVNCTIO. CAP.XIIII.

CVM ita narres Alciate,furtum cōtrectationē esse alienæ rei inuito domino:exq́; definitione assumas, si domino volente, cùm existimem eum nolle,quicquā surripiam , Pomponij sententia furem esse me: idq́; ratione non carere credas,quoniam ex delinquentis animo maleficia pensentur.Planè neu tibi, neu Pomponio congruis Alciate: arbitror autem in foro ciuili contentiosóue furem hinc simpliciter censeri neminem:nec quidem vndiq; verū esse,quod ais ex delinquentis[a] animo maleficia pensari:quoniā si fur sit,
2 actio quoq; furti cōtra furem quiret dirigi; Hic autem[b] non potest,siquidem volenti[c] scientiq́;non fit iniuria. Nec id plurimùm[d] ferit,quod ex delinquentis animo maleficia pensentur: cùm pœnam nemo cogitationis sustineat, nec suæ quisquā conscientiæ aut[e] animi testimonio ciuili lege culpetur: quoniam ex probatis discernat Iudex, criminiq; documēta luce clariora desiderentur . Alioqui (quod in regulis est) actore non probante reus absoluitur.quare vt dogmati locus sit Pomponiano, perpendendum Alciate, Iurisprudentiam bifariam discerni: est enim cùm humanarum tum diuinarū rerum scientia,quarum quidem leges ex præcepto hinc inde coeunt,executione separantur: promiscuè enim furtum inhibetur lege ciuili , diuinisq́; itidem præceptis ipsum interdicitur:Altero enim pœnæ executio suspenditur vbi cessat actio,vnde persecutio quoq; nulla. actio enim ius persequendi est:quare cùm cessent hæc,quid sibi vult Pomponius? aut quo iudicio fur hic declarabitur? si enim ius ciuile pendi-

a L. j. §. sola. ff. de furt. Paul. IC. l. furtum. ff. eo. Mart. IC. l. qui saccum ibidem. Pomp. IC.

b Deficiente obligatione. l. inter oēs. §. rectè versic. verū tamen. ff. de furt. Vlp. IC.

c L. nemo videtur. ff. de reg. iur. Vlp. IC.

d L. j. ff. de furt. Paul. IC. l. furtum. ff. eod. Mart. IC.

e L. falsus. §. qui alienu. versic. quod si. ff. de furt. Vlp. IC.

f L. Inter oēs. §. penul. ff. de furt. Vlp. IC.

g Inst. de obligat. quæ ex deli. §. furtorum.

mus, furtorum genera [g] duo, eaq; inuito domino contrahi palàm est: quibus cùm species hæc non continetur, noueris Alciate Pomponij responsum ciuili iuri non congruere, diuinoq; potius id applicandum esse, cùm executionem ius ciuile prætereat ergò incertitudinis. Deus autem scrutator [h] cordium & renum est. vnde Pontificum regulis inoleuit, ni restituatur ablatum, peccatum non dimitti: cuius quidē castigatio remissioq;, diuini iuris est. Plerunq; enim ciuile ius delicta nō punit, quæ ex facto tamen coërtionem merentur. quod dupliciter accidere tradiderim: Semel, vbi animi motus ambigui subiecto circunfertur, cuius pœna ex proposito non [i] conuincitur, quoniam circunstantiæ quæ criminis definitionem respiciunt, facto non concurrant: huiusq; rei exemplar alterum est, quod à [k] Pomponio: alterum autem notatu quoq; dignum, quod duorum extremorum amussi cauetur (vnde à quibusdam dici assolet, extrema idonea [l] non requiri) eo quidem specimine quo legis maiestatem coruscantem hinc, inde autem facti turpitudinem hominum vilitati parem pendimus. quorum indigna extremorum societas mutuò non agnoscitur, non coit, minus autem cooperatur. Vtq; palàm id corroborem, pensitāda inprimis ea lex est quā Constantinus Aphricano [m] cōscripsit, qua in adulterij coërtione distinguitur, matronā ne illa sit, quæ adulterij rea accersitur, an ministra quæ seruili functione famulata: siquidem inibi pro vilitate eius quæ in reatum deducitur accusatione exclusa actio sopitur. hæq; immunes à iudiciaria [n] seueritate stupri adulterijq; ergò sunt, quas vitę vilitas legum obseruatione retur [o] indignas. Viden' igitur Alciate, cùm recepta personarum exceptio non sit apud Deum, cuius subnixa sapientiæ præcordium arcana, diuinæ legis temperamento adscribenda pleraq;, quę humanæ legis laqueis nō innodantur? idq; in furti itidem nouissima qualitate hac, iamdudum perpendi, notauiq;. Sed cùm in definitione furti de incolumitate veræ lectionis curiosi sumus, dum inuito domino definitioni appensa verba sint, hactenus adiuuant congruuntq; Alciate, quòd Vlpiani [p] verbis hanc sententiam annotauerim:
„ Is ergo solus fur est, qui contrectauit quod inuito domino
„ se facere sciuit. Cuius verbis definitioniq; potius ipse assentiam q̄ impressorum vitio cōmentum quid insitúmue

(margin notes:)
b Exod.cap.xxj.
i L.si quis vxori.§. si quis asinum.ff. de furt. Vlp.IC.
k D.l.inter omnes.
l Alciat.paradox. lib.iij.cap.xvj.
m Tit.de adult.& stup.l.quæ adulterium C.
n Adde ad id quod notant Consil. vj.nu.vj.
o Accedit consil.vj. nu.vj.
p L.inter omnes.§. penul. versic.is ergo.ff.de furt.

(right margin: 3 beside "cordium & renum est..."; 4 beside "sonarum exceptio...")

putem, cùm ciuili toto iure verba ea affatim recepta sint. quanquam iuris quoque regulis satis superq; sit, qua [q] abundant non vitiare scripturas. Verùm cùm nusquam nõ solers sis Alciate, pollensq; ingenio: operæpretium quidem ex sententia mea hoc quoq; fuerat perpendisse, num furti à Iureconsultis tradita definitio alicunde infrugi sit: Dispunctioni enim tuæ aduerto verbis his inscribi: furtum est contrectatio rei fraudulosa lucri faciendi gratia. alioqui cùm ea verba immediata sint, id est, vel ipsius rei, vel etiam vsus eius, possessionis ue, quod lege naturali. &c. facilè erit, vt nodum in scirpo illo euincamus: Nam si lucri vsúsue pensitatio in furto vnicè præcipua sit, quid si cùm honores duo diuites potentesq; ambiant, alter alteri diadema, aut armorum insignia aurogemmisq; coruscantia in solennem parata diem furtim tollat, adq; locum vehat destinatum: eaq; inimice dolo malo, pérue contemptum [s], cùm nec vsui sibi vel lucro vellet esse, rumpat, deleátue. quãnam persuasione inducar, furtum hoc (nititur enim contrectatione inuito domino, idq; clam) lucri argumento causari arbitrer? neq; enim lucri ratio opitulatur, vt furti definitio proba sit: possessionis quoq; ius nullum conspicuũ est, cùm nec corpore fur is [t] possideat nec animo: vsus quoq; nec commoditatis suppetiæ commodo [u] sunt, cùm in rerum suarum [x] dominio, quod ablatum est, nolit esse fur. Quî ergo lucri verbum probabiliter in definitione collocabimus? Neq; me fallit, quin vrgentior paupertatis [y] necessitas regularius furto fomitem subministret, hincq; admitti posse vt lucri ratio definitioni quodantenus conueniat. Sed ne hoc argumenro absurdo locus sit, quasi à furto sit diues immunis, cum lucrum nõ æstimet, placuit lubiti potius quàm lucri definitionem verbo stabiliri, quo alia in hanc sententiam argumenta extricantur, ipsáq; definitio cùm tutior emergit, [z] tum breuior, tum nitidior est.

ALCIATVS.

PACTVM PROROGATIONIS,

etiam priusquam cœpta iurisdictio sit, efficax esse, veterum sententia approbata, recentiores reiecti.

PARADOXORVM LIB. II. CAP. XVII.

[q] L. non solent. Vlp. IC.

[r] Arg. l. qui seruo. versic. sed si. de furt. Vlp. IC.

[s] L. in furti. §. ope. ff. de furt. Vlpian. IC.

[t] Arg. l. qui tabulas. ff. de furt. in fi. Vlp. IC.

[u] Arg. l. non fraudantur. versic. si ff. de reg. iur. Vlp. IC.

[x] L. qui dolo. ff. de reg. iu. Vlp. IC.

[y] L. si quis vxori. §. cum titio. ff. de fur. Vl. IC.

[z] Resecatis verbibus. s. vel ipsius rei, vel etiã vsus eius, possessionisue, qđ lege naturali. &c. Alioqui noua insurget oppositio iure naturali cõmunia esse oia. Diuinis n. præceptis furti prima inhibitio Moysi declarata est Exo. xx. cap. Quibus iuri naturali meta ipo sita est, antequã lex ciuilis viguisset. Nam ante xij. tab. leges, à Drac. furti prima sanctio Atheniensib. pscripta est, quam Solon dein ob seueritatẽ tẽperauit.

SI conuenerit, vt alius prætor, quàm cuius iurisdictio esset, ius diceret: & priusquam adiretur, mutata voluntas fuerit, procul dubio neminem compelli ei conuentioni stare, Africanus Iuris autor scripsit. Quod responsum sic intellexerunt Bartolus[a] & alij, vt à prorogatione iurisdictionis alter, etiam inuito altero recedere possit. Et quamuis Iuris regula admoneamur, nihil sanctiùs esse, quàm seruare promissam fidem: hoc tamen casu à promissis recedere licere, receptum est. Et si quæras, qua ratione hoc admissum sit, ex Angeli scriptis respondebitur, in his quæ publici iuris sunt, priuatorum pactiones non considerari. sed cùm licitum cuilibet sit iurisdictionem prorogare, cur in eo pactum attenditur: si pœniteat, non attenditur? Aretinus, Iason, atq; alij aliter respondent: & tandem vel inuiti cōcedere coguntur, nulla efficaci ratione id introductum esse. quid igitur quod ratione caret admittimus? Quamobrem aliter intelligi posse Africani verba ex veterū[b] commentarijs reor: vt ita demùm recedere liceat, si communi consensu vterq; à pactione recesserit. nam cùm si conuenerit, inquit Iurisconsultus, inter vtrunque intelligitur, addatq; mutatam voluntatam proponi, certè & ab vtroque mutatam accipere, pronius est: tum ex communi proloquio eiusdem formæ verba pariter accipi[c], tum etiam quòd præcedentis clausulæ modus, in sequenti repetitus censetur[d]. Sed huic declarationi fortissimè resistit, quod accepto ex cōtrario sensu argumento concluditur, vbi aditus sit prætor, etiam vtroque retrocedente, licitam remissionem non esse: quod iure defendi non posse, nemo non crediderit: cùm renunciare liti passim permissum videatur[e]. Verùm & hoc argumentum elidi posse quandoque arbitratus sum, in eamq; iui sententiam, vt postquam lis cœpta sit, inuito iudice, ius renunciandi partibus competere negarem: nam nec actor, si reus neget, quoniam sua interfit causam expediri, renunciare liti potest[f]: quod & hoc casu producendum, cùm Iudicis contemnatur autoritas, si eius iudicio omisso aliū adeam[g]. minimè tamen diffiteor, si non instantiam tantùm, sed & litem remittamus, id licere: quoniam cùm alius iudex nō adeatur, vix quisquam dixerit prioris autoritatem sperni: nam & nos

a L. si conuenerit. de iurisd. om. iud.
b Alb. de rosa. ib.
c L. iam hoc iure de vul.
d L. dol. vbi Bar. de ser. corrup.
e L. postquam. C. de pact.
f gl. Bar. i L. vtiq;. de re vendi.
g L. sed si seruum. §. si. de arbi. cū l. seq.

iuuerit, post litis contestationem, etiam actore reoq; consentientibus, libellum alioquin ineptum emendari, recentiorum Baldiq; autoritate prohiberi [b], quòd videlicet negociũ id iudicium spectet. Potest etiam id argumentum aliter dissolui, quòd videlicet quamuis lex dicat, priusquam iudex sit aditus, mutatam voluntatem: non tamẽ consequens est, vbi sit aditus, non licere eam mutari. Nam & Hier. inquit, quod dicitur: antequam conuenirent, non sequitur, vt postea conuenerint. Cap. quarto de verb. sig.

L. edita. C. de ed. Bar. in auth. bo die. C. de iura cal. b

ANGELVS.

PACTVM PROROGATIONIS,

priusquam cœpta iurisdictio sit, efficax non esse: veterum sententia reiecta, recentiores approbati.

ANTIPARADOX. CAP. XV.

1 AFricani sententia Iurisconsulti est: Si conuenerit vt alius prætor quàm cuius iurisdictio esset, ius diceret: & priusquam adiretur, mutata voluntas fuerit, proculdubio neminem compelli huiusmodi conuentioni stare. Quemadmodũ locus hic capiendus sit, Bartolo cum pugnat Alciatus, aitq; veterum [a] cõmentarijs Africani verba sic indipisci: vt ita demùm recedere liceat, si cõmuni consensu à pactione vterque recesserit. cuius rei ratio sit: nam cùm, si conuenerit, inquit Iurisconsultus, inter vtrunque intelligitur: addatq; mutatam voluntatem proponi, certè & ab vtroque mutatam accipere pronius est. verùm ipse vereor, ne non rata

Alb. de rosa ib. a

2 hæc ratio sit. Neque enim ambigimus nos, quin duorũ conuentio est, quemadmodum pactiones stipulationesq; duorum pluriúmue consentientium voluntatem præ se ferunt. quod, cur eò deducimus nos, vt si mutata voluntas proponatur, reciprocè id accidere putemus? cur autem si resiliat alter, mutatam voluntatem pronum non est dicere? magis autem cùm neminem compelli Africanus dicit: qui si de vtroque ius aliquod statuisset, neutrũ compelli vtique subnotasset, quæ duos quidem vox respicit. At cùm neminem compelli ait, cur hac nota de duobus egisse videtur, cùm in vno vim expleat significatum? prout ad Eudoxium præfect.

præto. constitutione singulariter deprenditur[b]. Et vt rem 3
cominùs expendamus, nil temerè in ciuili disciplina latum
esse semper ratus sum, sed vt dubiũ è medio feratur aliquod.
hinc proculdubio neminem compelli Africani vox est: cur
ita, si dubium non tollit, Iurisconsultus loquitur, si à regula
nil innouat? Nónne regulis statuit Vlpianus[c], nil tam natu-
rale esse, quàm eo genere quodq; dissoluere, quo colligatum
est? quod quidem dicterium eò nunquam diducitur, vt quis
ambigat de plurium cõsensu dici. Ideo enim verborum ob-
ligatio verbis tollitur: nudi consensus obligatio cõtrario con
sensu dissoluitur[d]. hæcq; cùm regulis abundè sancita sint, cur
Africani verba ita sentiscimus, vt quàm regula nil prodant
aliud? Si enim, quod placet Alciato, vera mens Africani est, 4
vt ita demùm recedere liceat, si communi consensu vterque
à pactione recesserit, quid est quòd proculdubio neminem
compelli textus dicit? Scitúr ne vtriusque consensu robora-
tum, tanta firmitate niti, ne quis compelli possit? nónne ex
consensu prona nascitur obligatio si reciprocus sit? Quid er-
go iuxta regulam Africani dogma percipimus? cúrue quod
regulis definitum, rapimus in dubium? Et cùm extricare se
nititur Alciatus, Angelum, Iasonemq; aggrauat, quasi agno-
scant hi efficaci ratione nulla inductum esse, vt cùm licitum
cuilibet sit iurisdictionẽ prorogare, cur in eo pactum atten-
ditur, si pœniteat non attenditur: quum tamen iuris regula
moneamur, nil sanctius esse quàm seruare promissam fidem.
Bellè equidem. Sed hæc regula, quæ canonis est Pontificij, 5
quorsum inter ciuiles apices congeritur? Si enim extremas
Pontificum oras sequimur, pacta firmitate[e] niti omnia fas
est: quum peccet mortaliter, qui à pacto resiliat[f], nec inter
simplicem loquelam, iuratámve locutionem discrimen no-
rit[g] Deus. quæ foro ciuili tamen digeruntur aliter: quo, nu-
do[h] pacto inhibetur actionem nasci, iuxta quod Africani sen
tentiam ipse assequar. si conuenerit, nudo quippe pacto, vt
alius prætor quàm cuius iurisdictio esset, ius diceret: & prius-
quam adiretur, mutata voluntas fuerit, proculdubio nemi-
nem compelli ei conuentioni stare, quæ nudo pacto scilicet
cõcepta sit, Africanus iuris autor scripsit. quæ ratio cur pro-
babilis non est, cùm actionem nõ nasci nemo neget? Quare
cùm licitum sit cuilibet iurisdictionem prorogare, in eo pa-

b L. vnica. C. nemi. liceat sig. sal.

c L. nihil. ff. de reg. iud.

d D. L. nihil.

e c. j. extra de pact.

f xxij. q. ij. c. prædicandum.

g xx. q. v. c. iuramenti.

h L. legẽ. C. de pact. Impera. Alexander, Nicæ.

 ctum

ctum attenditur si non pœniteat, si pœniteat non attenditur. quia mutata voluntas sit. compellíq; nudæ nemo conuentioni stare [i], possit. Quanquam me non fallit, prorogationem hanc quoq; odiosam esse: tum autem maximè, quum contra ius commune militet, quo ordinarij iudicis officium implorari assolet. vt mihi ratio hæc efficax videatur, si cœpta iurisdictio, aditúsue iudex nō sit: sin aliter, Alexandri [k] dogma est, pactum nudum stipulatione in iudicio vestitum ceu ferì. Hisq; Bartolum assensisse affatim in propatulo est, contrarij obiecto mediante aliquo. Nam (quod notanter annotauit) si pacisci quempiam accidat, vt coram iudice pars suo litiget, quem priuilegij tabulis declinare posset: pactum id optimo iure niti [l], suadet [m]. Quare vt ampliandi fauores [*] sunt, odia restringi vtiq; ex Africani responso docemur. Et cùm mutata voluntas proponitur, ritè sequitur neminē compelli (quæ singularis vox est, singularem voluntatem cernens) conuentioni stare. vt supellectilem quoque nostram affatim ornet hoc Alciati: ex communi proloquio, eiusdem formæ verba pariformiter accipi, clausulæq; modum in sequenti repetitum [n] prioris esse. Quibus contraria cætera elidi, Iudices æquis libent pateris.

i D. l. si conuenerit de iurisd. om. iud. Aphricanus IC.

k Alex. de imo. in l. pacta. C. de pact. col. j.

l Per c. j. extra de iudi.

m Bar. in d. l. si conuenerit de iurisd. om. iud. nu. j.

* Dixi consil. ij. nu. ij.

n L. doli vbi Bar. de ser. corr. Vlp. IC.

ALCIATVS.

COMMODATVM DICITVR etiam translato dominio, dum tamen actum sit eandem speciem restitui: & declarata lex vltima de præscriptis verbis.

PARADOX. LIB. II. CAP. XIX.

SI speciem aliquam tibi dedero, dominiumq; transtulero, ita vt eandem restituere mihi intra aliquod tempus tenearis, quæsitū fuit, quisnam is contractus esset: & Accursius, & cæteri omnes contractus innominati, cùm do vt des, genus esse tradunt. Mihi, licet nō ab re admirari quisquam possit, commodatum esse videtur: quoniam mutuum damus, recepturi non eandem speciem, quam dedimus: alioquin, vt Paulus Iurisconsultus ait [a], erit depositum. quòd si (vt æquum est) fateri cogamur, nónne Iurisconsultus malè prolocutus foret, qui commodato de-

a L. ij. §. ser. pet.

posi-

positoq; solùm tribuit, quod contractui innominato adscribendum fuerat? sed & in vltima lege de præscriptis verbis[b], expressum hoc, dicere non dubitauerim: Si tibi, inquit, scyphos dedi, vt eosdem mihi redderes, commodati actio est: si vt pondus argenti redderes, quantum in illis esset, tantum ponderis, petitio est, per actionem præscriptis verbis. Nam quid rectius dari interpretabimur, quàm dominium transferri? quòd si in eo verborum contextu, impropriè traditionem significari dixeris, aduersus autoris sententiam dixeris, qui solam differentiam inter vtrunq; casum hanc cōstituit, vt in primo, quia in specie res data sit, dicatur commodatū; in secundo, cùm in genere rem restitui actum sit, innominatus contractus appelletur. nec obesse quicquam potest, quod vulgò dici solet, in commodato dominium non transferri[c]: quia hoc puto admittendum: sed si actum sit, vt transferatur, non ideo minus commodatum erit: nam hanc pactionem aduersus eius substantiam esse, vllo vnquam iure (nisi fallor) lectum non est.

b L.fi.de pres.ve.

c L.rei cum.l.seq. cōmo.l.j.de precar.in fi.

ANGELVS.

COMMODATVM NON DICI

trāslato dominio, dum actum sit eandem speciem restitui, quod opinatus est Alciatus. & declarata lex vltima de præscriptis verbis, ex sententia.

ANTIPARADOX. CAP. XVI.

AEGRI equidem difficilisq; oppidò libaminis ea mihi propositio tua est Alciate, translato dominio commodatum dicier. vtputa si speciem aliquā tibi dedero, dominiumq; transtulero ita vt eandem restituere mihi intra aliquod tempus teneare. Hoc cùm acumine problema non careat, affatim refellendum est pari munere: siquidem id opis est nostræ antiparadoxa adeò non scribere quàm iure scribere, tumq; id demum antiparadoxū tueri, cùm paradoxorum censuras noui sensus adminiculo firmioris elidimus. Proinde vt rem eminus contingam, captiosam Herclè introductionem duco hanc omnem Alciate tuā: Nam quid rectius dari (inquis) interpretabimur, quàm dominium transferri? Bona

verba,veraq́;:sed quæ loco nil magis quadrant,quàm si saliāt è tripode: itaq; vt operæ precium ipse quandoque faciam, monendi sumus agere nos perperam,quoties exactam verborum[a] proprietatem pendimus, cùm contraria rerum dispositio patula sit.vtq; exemplis id erudiam:si filiabus filijs sue suis tutores quis testamento det, huicq; posthumus agnascatur, putásne filiorum nomen proprietate iuuari adeò, vt contra testatoris ingenium[b] posthumus non admittatur? cū ius ipsum testantis arbitrio potius quàm verbis faueat? Vtq; disponentis[c] animo quàm verborum notis potius satisfiat,
2 nónne Papyrius Fronto libro .III. Responsorum ait,prædio cum villico & cōtubernali eius & filijs legato,nepotes quoq; ex filijs contineri: nisi[d] voluntas testatoris aliter se habeat? nónne Diuus quoq; Marcus rescripsit,non videri sine liberis defunctum, qui[e] nepotem suum hæredem reliquit? Quorsum hæc? quàm quò noris Alciate,verba[f] rebus accōmodanda esse,ne cùm nobis interpretamur,legum dispositioni non proficiat. Hoc itaque prologo verborum tuorum phaleras cominus lubet aggredi. Si speciem (ais) aliquam tibi dedero,dominiumq́; transtulero.&c.quid sibi velit oratio hæc,nō assequor: si enim versuta non est, quorsum bis in idipsum? cùm crambe bis posita mors. nostin donationis verbo (quod & ipse [*]asseruisti) dominium porrigi? quod enim tacitè inest
3 cur repetitur? Hinc,cùm restitui intra tempus aliquod eandem tibi postulas,quónam vergit hoc? siquidem iuris regulis iamdudum innotuerit,perfectè cuiusquam non esse quod [g]auferri casu potest. Quin à Pomponio hoc quoque deriuatur, actus legitimos qui diem non recipiunt (fingis enim dare te) temporis[h] adiectione vitiari. Gaius denique Iureconsultus, non videtur (inquit) quisquam id; capere, quod ei necesse est restituere. Si proba sunt hæc, quisnam effectus erit tui dominij? cùm dominium sit ius de re perfectè dispo nendi,cuius translationi pactio non sufficit: quod &[k] Bartolo placet,& tu quoq; Alciate interdum es professus. Quan quam neminem fefellerit, dominium perpetuitatem præ se ferre:siquidem quorum bonorum interdictum hactenus introductum est,quò[l] perpetuum rei dominiū prosequamur. si diffiteri id non licet, quînam temporis limitationem Alciate tuam sustinebis? Quare aut vana equidem propositio

a Consil.xv.nu.x. dixi consil.xx. nu.ij.

b §.fi.inst.qui testa. tut.da pos.

c Dixi consil.xx. nu.ij.

d L.liberorū.ff.de verbor. signi.§. sed & Papyrius. Callistrat.IC.

e D.l.liberorum. §.diuus.

f Bar.in l.j.nu.v. ff.quor.bonor.

* Ibi.nam quid rectius dari,&c. Alciatus.

g L. non videtur.

h L.actus legitimi. ff.de reg.iur.

i L.non videtur.ff. de reg.iur.Gaius IC.

k In l.traditionib. C.de pact. Imp. Dioclet. Marti. adde consil.x. nu.j.& .ij.

l L.constat.C.quorum bonor. Imp. Arcad.Petroneo.

tua est, aut captiosa, vt Oedipo indigeat, aut Philosophica merè est. Porrò ne griphum opinetur quis inexpugnabilem, petenda forsan hinc ænigmatis solutio, vt falsò introduci legem æstimemus, quæ præscriptis [m] verbis est nouissima: quũ toto cœlo casus is alienus sit à propositione tua. ac ne nõ ita sit, ad amussim Pomponij [n] eruenda nobis verba sunt.

[m] L. si tibi scyphos. ff. de præscrip. verb. Pomp. IC.

„ Si tibi scyphos (inquit) dedi, vt eosdem mihi redderes, cõ-
„ modati actio est. Si vt pondus argenti redderes, quantũ in
„ illis esset, tantundem ponderis: petitio est per actionẽ præ-
„ scriptis verbis tam boni argenti, quàm illi scyphi fuerunt.
„ Sed si vt vel hos scyphos, vel vt eiusdem ponderis argen-
„ tum dares conuenit: idem dicendum est. Viden' ergo Alciate verbotenus oculata fide, perspecta lege tota Pomponij, deficere ea quæ summæ substantiæ verba sunt, DOMINIVMQ; TRANSTVLERO! quæ tamen apud te ingenio quàm ratione potius (paradoxa enim sunt) introducuntur: instinctu quippe verbiq; suffragio anterioris DEDERO: nam si speciem aliquam (inquis) tibi DEDERO, facilè fuit addere, dominiumq; transtulero. Sed plerunque est idid, vt admisso inconuenienti plura [o] sequantur. Apud Pomponium enim, nec exprimuntur ea verba, nec tacitè quidem impendent, Si tibi scyphos (inquit) DEDI. quibus verbis conuenire hactenus tibi videtur: si speciem aliquam tibi dedero, vlterius non conuenit. Verùm quò sis sciens intrinsecas nos argutias tuas consequi, DEDERO quoque verbum ita introductũ, prout id applicas, subdolo acumine non caret: alia enim mens tua, Si speciem DEDERO: alia Pomponij, si scyphos DEDI verbis elicitur. nec me fallit, quin scyphus species sit: non enim hoc opus hic labor est. atqui Dationis verbum eget æquilibrio: Damus enim cum dominium transferimus, in quam partem vrges tu: nam quid rectius (inquis) dari interpretabimur quàm dominium transferri? atq; hæc prima species est, puramq; donationem respicit. Mutuum quoque [p] damus, quæ Pauli Iureconsulti verba sunt, hacq; datione itidem dominium transfertur, genus idem recepturi non speciem quam dedimus. Damus etiam cùm permutamus: Iureconsulti enim verbis inscribitur: dedisse intelligendus est etiam is qui [q] permutauit: quin & compensatio (si libet) iure ciuili [r] datio interpretatur. Dare etiam atque

[n] D. l. final. de præscrip. verb. 5

[o] P. q. §. c. principatus. in authen. vt fine quoq. suf. an certè.

[p] D. l. ij. si certũ petat. Paulus. IC.

[q] L. dedisse. de verbor. sig. Paul. IC. 6

[r] D. l. dedisse. ff. eod.

etiam dicitur copiā sui faciens, quod Martialem non latuit.

Casta fuit non dat, non tamen illa negat.

Quam idem is sententiam hoc quoq; versu prosecutus est:

Idem non solet accipere, quid solet ergo? Dare. &c.

Gaium denique Iureconsultum his verbis (ni fallor) scri-
7 psisse memini: Dare [s] autē intelligitur, si induxit in fundum legatarium yeúmue patiatur vti frui. idq; pluribus quoque locis legum suffragio adiuuari, qui sensu polleat, comperiet. Sed vt eò nostra proficiscatur oratio, vnde hæc omnis causa ducitur: commodatum, ad'ue vsum datum, datum quoque est: quod Pomponius Iureconsultus dationis verbo solide expertus est. Vnde in lege finali (quam captiosè ambit Alciatus) verba prenduntur: si tibi scyphos dedi, vbi datio non vt in casu Alciati, dominij translationē respicit, sed nudum vsum, aut si mauis cōmoditatem. Idcirco quoties inibi recolunt Pomponium nostri Iudices, nolo hūc aliter excipiāt, q̄ si his verbis reaptè cauisset: Si tibi scyphos cōmodato dedi, &c. quam siquidem seriem admittimus, venustè subiungitur, vt commodati actio sit, proindeq; ratione non duci Alciatum, qui commodatum dici translato dominio asseuerauit, quod vt Paradoxū est, oppidò est proteruum: Sed ludere qui ne-
8 scit, campestribus abstinet armis. Porrò an ratione forsan hac defendetur Alciatus, quòd apud [t] Paulum hæc verba deprenderit: mutuum damus recepturi nō eandem speciem quam dedimus, alioquin aut cōmodatum erit aut depositum, &c. Et licet id quoq; captiosum sit, minus tamen suffragabitur argumentū: inibi enim mutui ergò transfertur dominium, in cōmodato (quod vulgò dici solet) non transfertur: quod [v] tribus non minus legibus contra se Alciatus confirmauit. Quanquā apud Paulum, damus recepturi non eandem speciem, non legimus, sed mutuum damus. Itaq; cùm casses hos Alciaticos vtcunque oppugnauerim, quibus traditionis im-
9 proprietate verbi delubro nihil nō captat: Postremò id quoque pensitandum est, quod his verbis legitur: Si actum sit vt transferatur, non ideo minus commodatum erit, quod iure mihi non probabitur: pactionē enim vix est vt admiserim. huic siquidem neu Paulus suffragatur, neu Pomponius. Cur enim (quod nec [x] testamenti quidem fauore indulgendum) pactis contra [a] leges iuri publico derogabimus? cùm in com

[s] l. omniū prædiorum. ff. de vsus. & quemad. Gaius. I.C.

[t] D. l. ij. ff. si cert. petat.

[v] L. rei, cū l. seq. cō. mo. l. j. de preca. in fi. Pompo & Vlpia. I.C. &c.

[x] L. nemo potest de legat. primo. Pomp. I.C.

[a] L. pacta quæ contra. C. de pac. Imperat. Anto. Basiliæ.

modato dominium non transferri admittendum putemus? cùm denique donationis verbo dominij perpetuitas demonstretur? siquidem omnis[b] donatio efficaciter comprenditur, perfectaq́;, nec[c] Principis rescripto quidem mutilatur. Quin me non latet Alciate, Iustinianum Ioanni Præfecto Præto. è Constantinop. scripsisse post consulatum Lampadij & Orestis. VV. CC. anno secundo, fieri posse temporales donationes. Sed cùm illæ onerosæ sint, solutionem recipiunt eorum quæ suprà narrata sunt, quoniam & si maximè perfectæ sint, sintq́; vt vt iubet (modò ne vis legi fiat) equidem mihi non liquet, translato dominio commodatum dici, etsi actum sit quiduis restitui.

[b] L. alienatum de verbor. sig. Vlp. IC.

[c] L. donationē. cū l. sequen. C. de reuo. donat. arg. l. pfectā. C. de donat. quæ sub mo. Diocle. Imper.

ALCIATVS.

PARAGRAPHVS MVTVI DAtio in lege ij. si cert. petatur, aliter declaratus, quàm ab alijs in præsentem diem fuerit.

PARADOXORVM LIB. II. CAP. XX.

MVTVI datio consistit in his rebus, quæ pondere, numero, mensuráue consistūt[a]: quoniam earum datione possumus in creditum ire, quia in genere suo functionem recipiunt, per solutionem recipiunt, per solutionem magis, quàm per speciem. nā & in cæteris rebus ideo in creditum ire non possumus, quia aliud pro alio, inuito creditore, solui nō potest. Dubitaui plerunq́;, quid his verbis Paulus Iuriscōsultus sibi velit: & vt rem omnē accipiamus, scire nos oportet, credere eum propriè dici, qui ita rem alienat, vt dominium transferatur[b]: quòd si nō sit translatum, ibi nec debitor, nec creditor ex propria strictaq́; significatione est: & hoc casu tradita species, eadem restitui debet: cùm si dominium transferatur, is satisfaciat, qui tantūdem in genere soluit. Item ire in creditū videtur dici ea ratione, qua alibi[c] dicimus in creditum possidere, & alibi in possessionem ire, quæ verba ad executionem referuntur. Igitur sic argumentari Paulum Iurisconsultū opinor, vt dicat mutuum esse quod in his rebus consistit, quæ pondere, numero, mensura, continentur: quoniam ex earum datione dicimur ire in creditum: nam si de-

[a] L. ij. §. mutui. si cert. petatur.

[b] Glo. & scrib. inst. de actio. in princ.

[c] In l. ā diuo Pio. §. si pignora. de re iud.

bitor non soluat,captis pignoribus fit eorum venditio,vt ea pecunia emãtur creditori res mutuatæ, cùm huiusmodi res recipiant functionem in suo genere magis per solutionem, quàm per speciem: hoc est, quia in eis non censetur obligata species, sed ea res quæ data est: sed recipiunt functionem suam per solutionem,quia si tantundem soluas liberaberis. Nam in cæteris rebus ideo nõ dicimur in creditum ire,quia species ipsa est nostra, puta, si domum, vel librum commodauerim, pignori dederim: & ideo cùm species sit in nostro dominio,non potest præter eã aliud nobis solui. vnde quamuis in executionem iudicati pignora & auferãtur,& vendantur,tamen per receptionem pecuniæ non est liberatus debitor, qui ad restitutionem rei tenetur, ita quòd aliam eiusdem generis dando non liberaretur. Nec hoc intellectu admisso, dixeris, ex vltimo versiculo per argumentum à contrario sensu colligi,in commodato depositóue,si interuenissent res, quæ pondere, numero, mensura constarent, inuito creditore posse aliud pro alio solui: quod iure perquam reprobum est: nam respondendum existimauerim, Iurisconsultum loqui,cùm res illæ,non vt species,sed vti genus dantur: quod demonstratio hæc indicat,per solutionem magis, quàm per speciem, & hoc modo explicanda arbitror Iurisconsulti verba: quæ si rectè percipiantur, nihil in ea quæstione extricant, vtrum qui dandi obligatione tenetur, possit aliud pro alio soluere: quod Bartolus & cæteri putauerunt. nec etiam iure dicemus Iurisconsultorum rationes aut leues esse, aut nihil ab ipso pronuntiato differre: quæ quorundam opinio fuit. Cæterùm quoniam hæc à me alibi diffusius tractata sunt, non est quòd eadem lectoribus etiamnum reponam.

ANGELVS.

IVSTIFICATA QVAEDAM

notatu non indigna,contrà quàm Alciatus opinatus est, in ¶ mutui datio. l.ij. si certum petatur.

ANTIPARADOX. CAP. XVII.

ALciati arbitratio[a] glossæ nutu ducitur, 1
secundo Paradoxorum libro, capite .xx.
Inibi enim hæc verba sita sunt: Scire nos
oportet, credere eum propriè dici, qui ita
rem alienat, vt dominium transferatur:
quòd si non sit translatum, ibi nec debi-
tor, nec creditor ex propria strictaq; signi
ficatione est: & hoc casu tradita species, eadem restitui de-
bet: cùm si dominium transferatur, is satisfaciat, qui tantun-
dem in genere soluit. Quibus verbis sensu contrario deri-
uatur impropriè creditorem esse, qui certũ petat: certi enim
petitio, rei certæ[b] repetitio est. vnde digestorum libris ino-
leuit rei creditæ certiq; petitionis cōdictionisq; titulus, quo
non admiserim (nec Bartholi palato quidem congruit) cre-
dendi verbum speciebus quibusdam tantùm accommodari,
cùm generis notam præ se ferat. Creditum enim à creden- 2
do fit, quòd fidei alienę ratio crediti nomine pandatur, quod
omnium[c] contractuum æquilibrio subsistit: idq; genus re-
apte dicitur, quod qualibet sui[d] specie verificatur. cumq; cre
dendi verbum in contractu quouis peræquè nitatur, quo fi-
dem alienam sequimur, liquet credendi vocula generalita-
rem argui. Vtq; probabilius id diffiniam, notandum est, Iu-
reconsultum, quoniam crediti nomē generaliùs esse voluit,
substantiuum quoque generale (nempè res) crediti verbo
sociasse: estq; receptum decidendis argumentum quod è ti-
tuli generalitate[e] confertur. Nec quisquam abnegarit, rei 3
pleraque dicto contineri: siquidem Pauli Iureconsulti anno
tatione deriuatur, corporalia rebus, incorporaliaq; significa-
ri, reiq; appellatione[f] causas iuraq; terminari, adeò vt ad o-
mnem[g] obligationem, ad contractum deniq; rei pensitatio
porrigatur: Ausoniiq; versus est non inelegans:

Imperium litem Venerem cur vna notet res. &c.

Quare cùm ita sit, vt cùm rei, tum crediti vocem Iurecon-
sultus generalitatis notis annumeret, cur adeò creditum ar-
ctabimus, vt cùm rei creditæ dominium non transferamus,
à credito repellamur? Quod alieniùs eo quidem nomine
mihi videbitur, cùm translato etiam dominio commodati[h]
actionem porrigi Paradoxis erudiar. Quid enim si monile
tradiderim, crediderim'ue tibi in dies viginti, aut smaragdos

a Glos. & scrib. inst. de actio. in prin.

b Angel. Bar. Alex. in rub. ff. sol. matri.

c Bar in l. j. nu. j. & .ij. ff si cert. petat.

d L. si quid earũq; inter emptum de leg. iij. l. inter agnatos. ff. vnde legit.

e Ioan. de Imola, in rub de verbor. ob. Paul. de Cast. consi'. CCC. xxxiiij. præsens casus modicam.

f L. rei appellatiõe ff. de regu. iur. Vlpian. IC.

g L. nominis. de verbor. signifi. Vlp. IC.

h Alciat. Paradox. lib. ij. cap. xix.

quoad iter aliquod conficerem: an quia res eadem restitutioni subijcitur, cùm dominium in accipientem non transferam, non sum creditor? Si enim creditor non sum, nec debitor is qui rem tenet, quî mihi actio suffragabitur, quæ ius persequendi est quod [i] mihi debetur? ergo cessat repetitio cùm dominium non transferam, vtq; repetitioni locus sit, adeò ne mutuũ aut pecunia necesse est, vt ex contractu alio aut fide bona non sim creditor, aut si sim, propriè tamen non sim? id si ita sit, nónne agenti mihi exceptio opponetur indebiti? cùm rectè non petam, quoniã actio propria deficiat? quî enim actionem iustificabo in eum, qui cùm propriè non
4 debeat, propriè possideat? Itaq; vt quàm lassa sint hæc reapse comprobem, Gaij Iureconsulti ansæ innitendum est: is enim his verbis vbi de verborum significatione [k] disserit, enucleat: Creditorũ, inquit, appellatione non hi tantùm accipiuntur, qui pecuniam crediderint, sed omnes quibus ex aliqua causa debetur. Cernin' igitur Alciate, Iureconsultum cùm verbi proprietatem expendit, nil magis pecuniæ mutuóue (quo dominium transfertur) adscribere, quàm contractibus quibusuis? Quin & Pauli Iurisconsulti responso nónne innotuit, vt creditor [l] is sit, qui exceptione perpetua submoueri non potest? Et si amplior forsan confutatio desideretur, sanè equidem Vlpianus oppidò conuenit, consonatq; omnibus, opitulaturq;, qui creditores accipiendos eos esse iubet, quibus ex quacunque actione debetur. Quid si ergo (quod iuuandæ opinionis tuæ gratia intenditur) actio propria deficiat? num vel hoc saltem suffragio dogma sistet Al-
5 ciate tuum? non opinor. Siquidem etsi actio desit, quæuis etiam [m] persecutio iure probabitur. Quin, quod fortius crediderim, is quoque qui iure ciuili, honorario, extraordinarióue creditor est, siue purè, siue in diem, vel sub conditione creditor sit, creditor [n] (nec impropriè) intelligitur. Nouissimè, cui ex delicto debetur, hunc quoq; creditorem [o] esse, Gaius ait. Sed cùm in mutuo tantùm, pecuniáue, creditum debitúmue colloces Alciate: cumq; strictam adeo verborum proprietatem explores, operæprecium est (siquidem crediti rationem sub incudem vocemus) pecuniæ quoque significatum explicare. Itaq;, vnum exploratum velim, vt si quanta pecunia ex hæreditate Lucij Titij ad me peruenerit

i Instit. de actionib. in primo.

k L. Creditorũ. ff. de verbor. signi. Gaius, IC.

l L. Creditor autê. ff. de verbor. signi. Paul. IC.

m L. creditores. ff. de verbor. signifi. Vlp. IC.

n D. l. creditores.

o L. si cui. ff. de verbor. signifi.

stipulatus sis, pretiá ne rerum in stipulationem deducta arbitrabere, an res? p AEstimo autẽ magis esse vt p res quàm pretia cedant stipulationi quoniam id Celso probetur: Proinde quò noris pecuniam rebus applicandam esse, à pecu pecuniam, etymon sumpsisse antiquitus pendendum est, idq; Plinij q quoq; verbis naturalium historiarũ libris enarratur, qui pecuniam sortitã esse nomen à notis pecudum posuit, quòd primum æs pecudis nota signatum fuerit. Huiusq; rei argumento Plutarchus r asserit, ouis pecudísue signum veteribus sculpi nummis olim consuesse. Quin si Hermogeniani Iurisconsul. dogma sequamur, nónne pecuniæ nomine non solùm numerata pecunia, sed & s res omnes mobiles, corporales, soliq; continetur? Quare rei appellationem latiorem esse vberioremq; q̃ pecuniæ, iustius est veriusq;: cùm ea quæ extra patrimonij cõputationem sunt (quod in t pecunia non vtique) rei appellatione cõprendãtur, cuius quidem v proprietas q̃ possessio potius significato continetur: idq; in iuribus x causisq; peræquè verum est. quò non abs re constiterit Iureprudentum enarratione omnium, creditum debitúmue non ad ea modò porrigi quæ mutui iuribus insunt, vtpote quæ pondere, numero, mensuráue constant; Sed ad res quoq; vberante significato, cuius rei argumentum affatim subministrat, quæ de rebus creditis est Rubrica.

p L. cũ stipulamur. ff. de verbo. signi. Celsus IC.
q Libro. xxxiij. cap. iij.
r In Publicola.
s L. pecuniæ. ff. de verbor. signifi. Hermoge. IC.
t L. rei appellatio. ff. de verbor. signi. Gaius IC.
v Bar. in l. datio in prin. ff. de actionibus. emp.
x L. rei appellatiõe. de verbo. signifi. Vlp. IC.

6

ALCIATVS.

TESTATOREM LEGATARIO stipulari non posse: & Bartoli sensum ad l. vlt. C. de fidei commissis, licet ab omnibus approbatũ, iure non defendi.

PARADOX. LIB. I. CAP. IIII.

SOlet communi sententia dici: Litem serit lis: Noxa item noxam parit. Nam qui falsum aliquod proloquium admittat, necessarium est eum millies hallucinari. Vsu id euenisse Bar. mihi videre sum visus: quod qualecũq; sit, proponam. Imperatoria quædam est constitutio eius tituli, qui de fideicommissis inscribitur, vltima: quam, vt præter alios aliquid subtiliter excogitasse Bartolus a videretur, nouo sensu ita intellexit: vt in te-

a In l. fi. C. de fidei. & in l. nemo pri. de lega. pri.

ſtamento poſſit teſtator ab hærede ſtipulari fideicōmiſſum, legatum'ue Titio dari: quo caſu poterit Titius ex ſtipulatu poſt teſtatoris mortem cum hærede agere, vt legatū, fidei'ue commiſſum illud præſtetur: eritq; eius commoditas maior, quàm ſi more ſolito ſibi relictum eſſet. Quoniam ſatis fuerit hanc ſtipulationem duobus teſtibus probari, cùm alioquin in teſtamento ſeptem requirantur. Addixeruntq; huic ſententiæ recentiores omnes [b]. Hinc, vti arbitror, alio loco [c] Bartolus idem ſimpliciter dubitauit, ſi qui teſtatorem interroget, Vis hæreditatem tuam Sempronio relinquere? & ille reſpondeat, quid ni? valere hanc promiſſionem, hæredemq; Sempronium fore. Nec ab hac opinione quiſquam, cuius ædita ſit ſententia, diſſentit. Sed videamus probabilis'ne ſit: & puto defendi non poſſe: nam pactum de hæreditate, & quacunq; eius portiuncula iure improbatur, præterquam ſi inter milites conuentum ſit [d]. Cuius rei ratio eſt, quòd liberam teſtandi facultatem videatur auferre. Nec quicquam obeſt, quòd potuit teſtator reuocare, ſi velit: quoniam hoc admiſſo, expectaret lex per teſtatorem reuocari, cùm tamen continuò irritum eſſe mandet. Quinetiam ratio Bartoli, eiuſq; ſectatorū videtur perquam leuis. Teſtator, inquit, ſtipulans legatario fidei'ue cōmiſſario, eorum perſonam refert [e]: perinde ac ſi ipſi ſtipularentur. Apud quem quæſo hoc legerunt? Atqui à legatarijs teſtatores referri, vt non dubitem, ita è conuerſò idem eſſe quis nō neget? Impeditq; etiam eorum ratione admiſſa noua quædam alia ratio. Nam ſi teſtator legatarium repræſentat, certè & hæredem: vni igitur & eidem homini, creditoris, debitoriſq; qualitas per fictionem applicaretur: quod tamen fieri non poſſe, legibus [f] cautum eſt. Accedit his, quòd regula iuris eſt, alteri ſtipulari neminem permitti: nec quicquam eſt, quod contraria nos ſectari ſuadeat: legatarij præſertim reſpectu (in vniuerſali enim hærede facilius hoc conceſſerim [g]) cur ergo à regula interim diſcedimus? quòd etiam ſi ſtipulari legatario teſtatorē poſſe in expedito foret, intelligendus certè is eſſet, quem legatarium eſſe non veniret in dubium [h]: non aūt eum, de quo dubitaretur, an ſtipulatio valeret (quod in noſtro eſt caſu) & conſequenter eſſet'ne legatarius. Ad hæc, ſententiæ Bartoli repugnant conſtitutionis [i] ipſius verba: quæ fidei commiſ-

b In d. l. nemo poteſt. & in l. ij. C. de bon. poſſ ſecund. tab.

c Bar. in l. j. §. ſi quis ita. ff. de verbor. obligat.

d L. iij. C. de pact.

e L. in tempus. ff. de vſucap.

f L. Vranius. ff. de fideiuſſo. Bar. in l. frater à fratre. de condi. in deb.

g Glo. in l. pactū. ff. de probat.

h Doctr. Bar. in l. j. §. & parui. ff. quod vi, aut clā. Abb. in c. ex parte. cl. ij. de offi. dele.

i In d. l. fi.

ſum illud, legatúmue ex teſtamẽto, vel codicillis deberi volunt: at ſecundum ea quæ ipſe tradit, ex contractu deberetur, qui ab vltima voluntate longè differt [k]. Nos certè & illud non parum iuuerit, quòd in donatario cauſa mortis nullum ſibi vendicare locum eam conſtitutionem, communi quoq; opinione exiſtimatur [l]: quanto igitur minus in pacto? quod ab vltimis voluntatibus magis diſtat. His addendum, quod idem Bartolus [m] ſcriptum poſteris reliquit: Si teſtator pluribus inſtitutis hæredibus, dari centum vni ex illis ſtipuletur, talem ſtipulationem, non niſi pro his partibus, quibus hæres erit, valere: quoniam aliarum ratione ſit extraneus, cui per ſtipulationem ab altero non potuit acquiri: nam ſi integram rem hæredi dari, nemo ſtipulari poteſt: multo minus certè legatario, fidei commiſſarióue poteſt.

k L. verba gesserit. ff. de verbor. sig.

l Bal. & Corn. in d. l. fi.

m In l. continuus. §. fi. ff. de verbor. obligat.

ANGELVS.

EREPTVS E TELIS ALCIATI

Bartolus, ſolutiq; obices aliquot Alciatici, qui Bartoli ſenſum ad legem vltimam C. de fideicommiſſis impugnabant. Dein, legatario ſtipulari teſtatorem non poſſe, ab Alciato percipi non vtiq;.

ANTIPARADOX. CAP. XVIII.

SOlers quædam eſt ſentẽtia: Litem ſerit lis: Noxa item noxam parit: vtq; Alciato placet, falſi fomes vnus hallucinationi mille eſt alijs. Verũ an Bartolo impingant hæc, euidentius aliquanto eſt diſcernendũ explorandumq;. Et cur ſubtili acie ingenioq; attactus Bartolus nõ ſit vſus, è themate Alciatico nanciſci id nedum quiui: nam cùm Imperatoriæ coſtitutionis [a] emphaſis eò vergit, vt quoties hæredis fidem ſecutus ſolennitatem ſeruare teſtamenti negligat teſtator, legato tamen obnoxiũ è iureiurando hæredem eſſe: Num quod Bartolus cæteriq; omnes communi nota perpendêre, illibatum erit, qui ab hærede ſtipulari poſſe teſtatorem, vt legatum Titio fideicõmiſſum det, è teſtamento non ſolenni opinati ſunt? & poſſe id liberè conſulteq; ſtipulari ſemper putaui, credidiq;: non quòd erroneum communis ſententiæ dogma conderem, fouerémue: ſed quòd æqui boniq; ratio legi conſona ſatis ſu-

a L. fi. C. de fideicõmiſſ. Iuſti. Ioanni præfec. præt.

perq; pro Bartolo interpellet. Magis autem in stipulatione,
qua si rogetur, velit Sempronio hæreditatem cedi, testator,
quid ni, respondeat: quoniam ex intentione testantis iustus
2 ille sit hæres. Verùm cùm Alciato displiceant vsquequaque
hæc, videamus & nos, quî refelli obiecta queant. Alciatus autem, vt in omnibus velox est, hoc in primis argumento militat: quòd pactum de hæreditate & quacunq; eius portiuncula (ni inter milites) iure improbetur, idq; ex lege quadam
Antonini Seueriq; [b] Restituto scripta doceri ait. quæ mihi
præmodum audax asseueratio videtur esse. inibi enim quid
aliud Restituto scripsit Imperator, quàm pacto nouo obligationem rectè constitutam, reformare seruū non posse, quo
domino præiudicet. num id loco reiq; argumentum satagit?
num pactum de hæreditate hic subuertitur? num reformatio huc attinet? Sed & ratio, quòd liberam testandi facultatem auferat, omnino non vrget: nec vera quidem est Alciate
pace tua: siquidem stipulatio hæc à testatore facta fingitur.
quî ergo lædi dicemus è facto quod propriò nutu ducitur? cur
deniq; expectabit lex, vbi voluntas testatoris penditur? num
voluntas testantis pro lege est? num vel signis assecuta animi ratio in nouissimis attēditur[e]? opinor. Itaq;, ne quid erres,
3 cùm stipulationem præcedentem verba sequantur, quid ni?
formalem eam esse stipulationē Vlpianus probat. & si ex stipulatione per consensum nascatur obligatio, cur in testamento placiti lex non seruabitur, quoad testator pœniteat? cùm
impunè quò vult resiliat mutata voluntate? Quin etiam ratio Bartoli eiusq; sectatorum videtur perq̄ leuis. cur hoc Alciate? num refragatur vbi fauor penditur, quò minus, cùm
hæres, tum legatarius, tum testator etiam singulorū personas
vltro citroq; singuli sese inter referāt? nónne legatarius quasi
hæres[f] est? hæres aūnum testatorem repræsentat, vnde suus
esse dicitur: quin etsi extraneus sit, num perinde verū est, vt
testatorem præ se ferat, testator hæredem, cùm vnus vterq;
homo sit? si id ita, cur repræsentatio ibitur inficias? cur factum eorundem non commendabitur? Atqui forsan inquies
(pro te nunc Alciate) vetuisse Pomponium testamenta scribi, quæ non è legis saliant sentētia[f]. Proinde cùm testamen-
4 ta testium septem adminiculo, vt valeant, sustinenda sint[g],
stipulationem hanc quæ duorum fide probari posset, in testa-

b L. seruus, C. de pact.

c Dixi. Consil. xv. nu. ij.

d L. 4. § si quis ita. ff. de verbor. oblig.

e L. id tēpus § in re legata ff. de vsu cap. Paulus IC.

f L. nemo potest de legat. j. Pom. IC.

g L. si vnus. C. de testam. Imper. Dioclet. & Maximianus, Matronæ.

mento reijciendam esse: quoniam testamenti ordo subuerteretur qui septem petat, foretq; legi inuentum hoc cùm insidiosum, tum reprobum, qua neminem cauere posse testamento introductum est, ne [b] leges locũ habeant. Sed & huic argumento facilè obijcitur, cùm solenne testamentum condere testator decreuerat, septem adeò necessarios esse testes, vt si desit vnus, testamentum [i] deficiat: quod in Bartóli propositione nõ ita æquè est. nam si Bartoli sensum ritè assequimur, robur in hoc omne contulit, non vt testamento vsquequaq; inhæreat, sed vt omnimodam hæredis fidem secutum voluerit testatorem: cuius rei ratio extra testamenti limites per stipulationem officiosa cur non erit? num ex consensu contrahentium stipulationes valent [k]? num quòd fidem hæredis testator elegerit, præiudicabit [l]? num quia in testamento stipulatum est, stipulatio euanescet, quæ per se frugi est? cur hoc? non enim solent quæ abundant, vitiare scripturas.

5 Proinde quòd ex lege [m] Vranius, quæ Pauli Iurisconsulti est, in palæstram prodeat Alciatus, legitimis armis non repugnat, cùm vni eidemq; homini, creditoris debitorisq; qualitatem applicari non posse, fingit. Et vt Alciati technæ oculata fide pelluceant, Pauli tenor hic est: Vranius Antoninus pro Iulio Pollione & Iulio Ruffo pecuniam mutuam accipientibus, ita vt duo rei insolidum eiusdem debiti fierent apud Aurelium Palmam mandator extitit, & Iulij bona ad fiscum deuenerunt, similiter & creditori fiscus successerat. Mandator allegabat se liberum iure confusionis, quia fiscus tam creditori, quàm debitori successerat. Et quidem si vnus debitor fuisset, nõ dubitabam sicut fideiussorem, ita & mandatorem liberatum esse. &c. Ain' verò Alciate? num post funera Bartolo canis hæc? num erudisti me aliquando, ad vltimas voluntates à contractibus argumentum negatiuè insitum negari [n]? an quia in contractu non licet, testamento inhibetur?

6 apud quem, quæso, hoc ita legitur? Accedit his, quòd regula iuris est, alteri stipulari neminem permitti. Sanè equidem Alciate, vbiuis non licet: sed si legatarius, is'ue quì fideicõmisso honoratur, hæredem [o] referat, hæres autem testatorẽ, testator hæredem, vnumq; fingantur omnes hi: iam non alteri testator, sed sibi stipulari videtur. quo quidem casu regula cur offenditur? Quin inuerti regulam hanc sæpenu-

(b) D. l. nemo. de legat. j.

(i) D. l. si vnus. C. de testa. Diocl. Imp.

(k, l) post mortẽ. versic. sed cũ instit. de inutil. stipul.

(l) Ex. l. quæstionem. C. de fideicom. Iusti. Imper.

(m) ff. de fideiusso. & mandato.

(n) Accedit Iason in l. diuisionis. ff. de pact.

(o) D. l. id tempus. §. in re ligata. ff. de vsucap.

mero deprendi: pleri∫que enim modis accidit, vt regulæ non ∫tetur. nam ∫i quis iuri alterius ∫ubditus ∫it, cur cuius dominio ∫ube∫t, non ∫tipulabitur [p]? vt liqueat iuri, quàm regulæ potiùs inhærendum e∫∫e, cùm fallax ∫æpe regula ∫it. Regula enim e∫t, quæ rem quæ e∫t breuiter enarrat, non vt ex ea ius ∫umatur, ∫ed vt ex iure quod e∫t regula [q] fiat. Si ita e∫t: cur à regula re∫ilire non licet? nónne per regulam breuis rerũ narratio traditur, & (vt Sabinus ait) qua∫i cau∫æ coniectio, quæ ∫imul cùm in aliquo vitiata e∫t, perdit [r] officium? Sed vt the∫aurum à carbonibus euellamus, cur ∫tipulari alteri nõ po∫∫e

7 fidedignũ e∫t? Quòd ∫i intere∫∫e aliquod ∫tipulatoris emergat, num ∫tipulari alteri licebit? quid hæres? Nam ∫i is, qui pupilli tutelam admini∫trare cœperat, contutori ∫uo admini∫trationem ce∫∫erit, ∫tipuleturq́; (cùm ∫ua intere∫∫et) rem pupilli ∫aluã forè, vire∫q́; ∫tipulatio hæc ∫ortiatur [s]: cur cùm te∫tatoris inter∫it (qui fidem hæredis elegit) fraudem non fieri, ∫tipulatione ip∫a fraudabitur [t]? num minor cura te∫tatoris erit quàm pupilli? quin à Bartolo affatim hoc quoque prodiit, per∫onas publicas ∫tipulari alteri non [t] vetari. quòd ∫i ∫ic: cur te∫tator legatario non ∫tipulabitur fidei'uecommi∫∫ario? num te∫tamenti factio publici [y] iuris e∫t? Sed in vniuer∫ali [x] hærede admittuntur hæc. ô factum bene. dimidium quod in prouerbio plus toto e∫t. Quis enim ignorat æquis portionibus hæredes, et∫i mille ∫int, pro rata teneri omnes, próue portionibus [a] hæreditarijs, quemadmodum in∫olidum vniuer∫ales? Sed & hoc, quod pro ∫e è [b] Bartolo [c] Abbateq́; promouet Alciatus, nilo fortius argumentum e∫t. Cur enim iu∫ta animi ∫ententia ∫tipulatione in∫uper vallata pro legatario

8 trahitur in dubium? Quin & hoc Alciati, vtputa con∫titutionis verba Bartolo repugnare, quæ fideicommi∫∫um legatum'ue ex te∫tamento vel codicillis deberi volunt, cuius à contractu aliena videatur e∫∫e di∫po∫itio, verbo vno refellitur: vt cùm te∫tamentum impugnetur præ∫entanea ∫it è contractu obligatio: aliud enim contractui, te∫tamenti itidem naturæ aliud [d] tribuitur. atque hanc Bartoli ∫ententiam è con∫titutione profici∫ci [e] tradiderim, quam eò v∫que ∫u∫tinendam reor, quoad rationi affines termini ∫u∫tineant. Nam quod in donatario nulla lege aut argumento adiuuatur, perperam inducitur vt refellat. Sed & nouis∫ima quæ cõtra Bar

tolum

[p] §. ∫i quis. & §. alteri in∫. de inutil. ∫tipul.

[q] L. j. ff. de reg. Paulus IC.

[r] D. l. j. ff. de reg. Paul. IC.

[s] In∫tit. de inutil. ∫tipul. §. ∫ed et∫i.

[t] Bar. in l. j. §. huius. ff. de in∫ti. & in.

[y] L. iij. ff. de te∫ta. & qui. Vlp. IC.

[x] Glo∫. in l. pactum. ff. de probat.

[a] Arg. l. j. C. de exceptionib. Imp. Anto. Clau.

[b] Bar. in l. j. §. & parui. ff. quod vi aut clàm.

[c] Abb. in. c. ex parte cle. ij. ff. de offi. delega.

[d] D. l. verba de verbor. ∫ignific. Vlpian. IC.

[e] Bar. in d. l. ∫i. & in l. nemo. pri. de legat. j.

tolum f obiectio è Venuleio Iurisconsulto deuoluitur, vtiq; refrenanda est: posteris autem scripsisse Bartolum hactenus memorat Alciatus. Si testator pluribus institutis hæredibus, dari centum vni ex illis stipuletur, talem stipulationem non nisi pro his partibus quibus hæres erit, valere: quoniam aliarum ratione sit extraneus, cui per stipulationem ab altero non potuit acquiri. cōtrà Alciatus. Nam si integram, inquit, rem hæredi dari, nemo stipulari potest, multò minus certè legatario fidei'uecommissario potest. oppidò venustè. Duc ergo Alciate vnum esse legatarium vt solus potiatur, velaq; ventis apprimè conuenient.

f In l. continuus. §. si. ff. de verbor. oblig.

ALCIATVS.

QVOD VT VOLVMVS NON valet, quemadmodū valeat vt possumus: & quatuor iura, quæ pugnare simul videntur, nuper dedeclarata secus quàm alij faciant.

PARADOX. LIB. I. CAP. VI.

Omplures sunt iuris ciuilis regulæ: quas certa ratione finibus suis terminare, meo quidem iudicio nō sat possibile est: tentauerunt tamen hoc, qui indiscussum nihil reliquēre, iuniores interpretes: sed vti censeo, nō multùm feliciter. Pro exemplo sit, per ora hominū celeberrima illa regula: Quæ res vti agitur non valet, quem de iure potest effectum saltem sortitur. Distinxit hîc subsecuitq; in tenuissimas partes Bartolus a, vt Homolottorum, quod dicitur, bouem possis credere: nihiloq; minus oboriuntur eius dictis pugnantia argumenta: vt quò magis vestiges, eò minus scire te fatearis: quòd videlicet tot casus breui canone explicare etiam peritissimis haud facile est. Demonstrauit hoc non Bartolus solùm, sed qui post eum longa serie apud legum interpretes fuere in precio, dum nescire se perfectā huiusce propositionis doctrinā fateri minimè erubescunt: quò fit, vt cùm excusationi mihi sit aliorum exemplo locus, facilè adducar, paulò securius quid ipsi mihi sententiæ sit enarrare. Quoniam igitur complures regulas in hac confundunt nostri Doctores, videndum primò est, quemadmodū intelligere hanc debea-

a In l. j. §. si quis ita. ff. de verbo. oblig.

mus:& non puto generaliter accipiendum, vtrum actus nullus aliquem effectum pariat: quoniam hæc quæstio in præsentia ad nos nil attinet, qui non de quocunque effectu loquimur, sed de eo tantùm, qui actui tentato confinis est, & vt dicere solemus, præcedenti subordinatur: sicuti codicilli testamento, pactum stipulationi fideicommissaria substitutio directæ, actus, seruitutes, viæ, & id genus alia. Separandæ sunt igitur, quas alij simul inuoluunt, quædam regulæ: quarum prima est, actum nullum nullius effectus esse [b]. Secunda est: si dispositioni impossibile aliquid per conditionem addatur, omnia vitiari: si per modum, dispositionem remanere, modum reijci [c]. Tertia, actũ qui propria significatione intellectis verbis non valeret [d], ex improprietate sermonis defendi. Quarta, quoties actus inualidus esset, nisi aliqua nõ verisimili præsumptione sustineretur, non tamen eam capiendam [e]. Quatuor hæc enunciata, quòd sat dilucidè per posteriores Iurisperitos exponuntur, minimè opus fuerit nunc attingere. Verùm his exceptis quæ ad rem præsentem faciant, in medium proferre non pigebit: quamobrem arbitror ita existimandum, vt qui actus quemadmodum agitur non valet, eam obtineat vim quam potest, dummodo contrahentium consensus talis præsumatur, quod in dubijs [f] cedere humanius est, ita tamen vt is actus obtineat, quem substantia indicat, non nomen [g]: quoniam quæ ex ea oritur præsumptio, nominũ præsumptionibus fortior est [h]. Cùm itaq; in dubijs, vt diximus, præsumendus sit consensus, vt actus aliquo modo valeat, consequens est: vt quoties non præsumitur, omnino quod agitur irritum sit: creditur autem abesse consensus: nunc ex impotentia contrahentiũ, quoniam verisimile non est, velle aliquem sibi impossibilia tentare: nunc ex magna diuersitate actus qui agitur, & eius in quem transire posset, vt in libertate directa, fideicõmissariæ respectu [i]: quandoq; ex facto contrario, puta ex institutione, qua scripta non creditur quisquam velle codicillos facere [k]: aliquando ne agens videatur velle quicquam magis expresso [l]: aliquando alia causa, vt cùm per transactionẽ aliquis renunciat fundo, transactio irrita non transit in donationem, quia credibile non est, actorẽ voluisse reo, qui cum litigat [m], quicq̃ donare: veluti nec eum, qui se per stipulationem, alium'ue

con-

[b] Tangit Bar. in l. cõtin. §. cũ qs. ff. de verbor. oblig.

[c] De quo persc. in l. impossibilis. ff. de verb. obl.

[d] L. sed & si pe. §. item si iurauero. ff. de iur. iu.

[e] Aret. in le. à Titio. in vit. col ff. de verb. oblig.

[f] L. quoties. ff. de reb. dub.

[g] L. insulam. de præsc. verb.

[h] L. in vendi. de contrah. emp.

[i] L. si seruus. §. si seruus alie. ff. de leg. 1.

[k] L. nõ condicil. C. de testa.

[l] L. tutores. §. j. ff. de admi. tut.

[m] L. suus hæres. C. de rep. he.

contractum obligat[n], verisimile est id sponte facere: quin si sciuisset inutilem stipulationem, taciturum lex credit: quæ tamen præsumptio fauore liberationis[o] quandoq; cessat, sicuti in acceptilatione inutili: quæ licet verum pactum in se non habeat, parit tamen exceptionem ex tacita pactione: quæ etiam absq; consensu, & obligatione vera naturali inducitur, oriturq; exceptio: non quidem ex acceptilatione vigore pacti, sed ex æquitate propter acceptilationẽ[p]. Vt hoc modo putem dissolui posse quatuor inuicem aduersantia iura: quæ, dum concordiæ student Bartolus, & cæteri, ita peruertunt, vt eadem verba alibi formam respicere[q], alibi effectum materiamq; fateantur, aliquandoq; expressum consensum subintelligendo mera somnia fingentes se torqueant. Sed ad rem: cùm superioribus idem iuris est, quotiens contractus forma non seruatur[r]: nam, quod diligenter custodiendum omnes sciunt, qui id non curant, elusorium actum facere videntur velle, nõ aliter quàm si aliquis aduersus legem expressè faceret: quo casu idem quoque iuris esset.

n L.j.§.eum qui.ff. de cõsti.pecu. in l.j.§.si quis ita de verbo.oblig.l.an inutilis.de accep.

o L.si vnus.§.si accep.de pactis.

p Ita declarat Bartolus, & alij in l. vbi pactũ. C. de trãs.licet doctores non aduertant.

q In l.an inutilis.& §.si accepti.& §.si quis ita.

r L.mulier.C.si qs alij.gl.in c.p.& §.de offi.deleg.

ANGELVS.

QVOD VT VOLVMVS NON valet, quemadmodũ valeat vt possumus, & iurium inter se vellicatio fortissimorum expassa: Bartoliq; opinio sancita diuinitus, etsi ab Alciato pressa, sublimata coronide.

ANTIPARADOX. CAP. XIX.

IMpossibilium obligatione rerũ neminem teneri, iuris explorati est. Quorsum hoc? 1
Alciatus, Complures, inquit, sunt iuris ciuilis regulæ: quas certa ratione finibus suis terminare nõ sat possibile est. Cuius mihi ratio sententiáque adeò non probatur, vt operæpretium ne faciam formidem, tametsi iunimi pleriq; veteresq; simul regulis his adeò omnes irretiti sint, vt Amphitrites nassas iustius exiliant. Et licet periculo id alieno satis superq; annuat Alciatus, eundem tamen vtriq; rem acu attigisse affatim lustro. Quamobrem nostri quoq; muneris erit officijq;, si qua possum opella suffragari. Atq; adeo regularum series earum, quæ in palæstram adsciscitur, est huius-

modi: quæ res vti agitur non valet, quem de iure potest effe-ctum saltem sortitur: quæ cùm prior, tum basis quoq; diffi-cultatis omnis est regula. proxima huic ea est: actum nullum nullius effectus esse [a]. sequior: si dispositioni impossibile ali-quid per cõditionem addatur, omnia vitiari: si per modum, dispositionem remanere, modum reijci. vlterior: actum qui propria significatione intellectis verbis non valet, sermonis improprietate defendi. nouissima: quoties actus inualidus esset, nisi aliqua non verisimili præsumptione sustineretur,
2 non tamen eam capiendam. Quorum dogmatum tempe-states, ne in inuicem efferantur, quanã consequi id liceat arte dispiciendum est. in primis autem à Bartoli pugillaribus ita diuellitur Alciatus, vt Homolottorum bouẽ confecisse hunc dicere non rubeat: sed cùm similes habeant labra lactucas, aptius erit facultate q̃ opinione palum metæ figere. Quo-circa videamus & nos sicubi Alciatus possit refelli. Is autem explorans regulæ primæ vires, ita inquit, arbitror existiman dum, vt qui actus quemadmodum agitur non valet, eam ob-tineat vim quam potest, dummodo contrahentium consen sus talis præsumatur, quod in dubijs [b] credere humanius est. quo quidem responso cõtractuum rationem habuit: tentoq; eo themate, proxima hæc sententia ab eodem prorumpit: quandoq; ex facto, inquit, cõtrario, puta ex institutione, qua
3 scripta non creditur quisquam velle codicillos facere [c]. hacq; ad testamenta annotatione prosilijt, annuens, regulæ vim qua de consensu agitur, cùm ad contractus, tum quoque te-stamenta versus dirigi. quod probabile non vtique mihi videtur. Nam etsi non ambigam Iulianum tradere: quo-ties in actionibus exceptionibusue ambigua oratio est, com-modissimum esse id accipi, quo res de qua agitur magis va-leat, quàm pereat [d]. attamen quod vt volumus non valet, hac ratione vt possit valeat, non sustinebitur: quoniam rei gestæ consensus opituletur, cùm ex actu nullo, quod Lici-nio Rufinoq; [e] videtur, effectus quoq; nullus sit [f]. Nam si vel errore ductus, aut ignorantiæ nebulis insitus, aliquis perperã æstimet, quæ publici iuris munia sunt priuati esse, statuat'ue quod legibus repugnet aliquid: num quoniam consensus rei gestæ accommodatur, inducet vt valeat actus? nõ opinor [g].
4 Neq; enim argumentum id affabre præstolatur, verisimile

non

a Bar. in l. continu. §. cùm quis. ff. de verb. oblig.

b L. quoties. ff. de reb. dub. Iulianus IC.

c L. non codicillum. C. de testa. imper. Diocletianus & Maximi. Achilleo.

d L. quoties. ff. de reb. dub. Iulianus IC.

e L. quæ ab initio. ff. de reg. iur.

f In d. l. continu. §. cùm quis. ff. de verb. ob. & Bar.

g Arg. l. testamenti. cum l. sequen. ff. de testa. & qui testa. Vlp. & Gaius IC.

non esse velle aliquem impossibilia sibi tentare: similium enim iudicia sæpe cassa sunt. quanquam Alciate inficias alioqui non iueris, Paradoxis etiamnum abs te edissertum esse, ludicrũ actum confici præsumi[b], quæ apud me quidem præsumptio impensè est sterilis. cur enim ludicra velle nos, præsumemus? cùm actus hominum verbaq; ad hoc præsertim censeantur rebus accommodari, vt effectum quem possunt plurimum præstent. Atqui ratio altera, alia quoq; ratione ducitur: humanius enim reor hactenus præsumi, quàm si impossibilia nobis tentare impotentię ergò fateamur. tametsi veritas ipsa suggerat aliter, quoties legis diuinitati hominis defectu[i] non satagitur. qua quidẽ in re etsi impossibile quippiam aditur, cùm id ludicro iudicio fiat: attamen admitti iure nullo consentaneũ est, vt consensus momenti sit rei cuiusuis periclitandæ, quæ vti agitur cùm non valet, effectũ quem possit, sortiatur. Quin & facti contrarij ratio inclyta non est: vt puta ex institutione, qua scripta non credi quenquam velle codicillos facere: Nam etsi Achilleo in hanc sententiã Diocletianus[k] annotarit, interpretatione isthæc id ipse foueam: vt cùm testamentũ potius q̃ codicillos testator ordinet, hactenus codicillos reijci, cùm testamentũ vti factũ officio fungitur, suoq; Marte, iure puta testamenti stabiliatur: non vt arceri ab dispositione, codicillorũ iuris suffragium velit. Sæpe enim vsu venit, vt quod testamẽti iure nõ sistit, reapte sit codicillis: cuius rei anfractu, ritè introducitur, vt quod volumus non valet, vt possumus valeat: citeriore enim calculo in pendenti erit, vt ex actu nullo (qui Iuris adminiculo alicundè non promouetur) effectus quoq; nullus oriatur. Huic vicina est ea, Iuris regula, quæ ab initio inutilis fuit institutio, ex postfacto non conualescere[l]. ex transuersa insuper spelunca rimatur Vlpianus, q̃ impossibile est, neu pacto, neu stipulatione cõprendi, vt vtilem actionẽ factum'ue efficiat[q]: aliæq; deinceps regulæ corriuales hic quoq; sunt, quas cùm Alciatus præterierit, cur insequar? Et cùm hæc vtique sint, operæprecium fuerit è somnis (quod fertur) Bartholum expergisci. cuius vt ipse partes tuear, diuino quodã nutu duci olim comperi. Quis enim hæret, quoties animi determinatione certa liquet (anteriorum ad hæc illibata pensitatione) dispo nentis iudicium voluntatemq; vt valeat dispositioni accom

b Alciat. parad. lib. v. cap. xvij.

i L. si vnus. C. de testa. Imp. Diocle. & Maximi. Matronæ.

k D. l. non codicil. C. de testa.

l L. quæ ab initio. ff. de reg. iur. Licinius, Rufinus IC.

q L. verum est. ff. de reg. iur.

5

6

modari, locum esse regulæ, vt quod volumus, vt volumus
non valet, vt possumus valeat [r]: cùm Alciatus, etsi verbo-
7 rum phaleris quibusdã alijs idem narret. Incerti autem ani-
mi ratio bifariam discreta est: Nam vt è Pomponio Bartho-
lus [s] agnouit, cùm disponentem valere voluisse non constat,
inq; quod agitur, quodq; agi potest, discrimen duntaxat est
in constituendi nónue constituendi ratione, quo quidẽ iure
valet dispositio vti potest: huiusq; rei affatim Iurisconsul-
tus exemplar præbet, vt si angusti adeò loci via concessa sit
ne vehiculum ea ire aut iumentum possit, iter quàm viam
potius acquisitum. Altera autem modi in constitutione dif-
ferẽtia, hominis vnius arbitriũ totius dispositionis ordinem
sepiens, præstat, vt possit ne valeat [t]. quod partis intutu ex
dispositione nõ peræquè est: siquidem vt possit valeat: idq;
Martianum annuere satis superq;: quoniam Senatus censue-
rit, si hæres post mortẽ suam rogatus sit hæreditatis suæ par-
tem restituere, valere fideicommissum, quod Scæuolæ Papi-
nianiq; calculo ad amussim quadrat [v]. Insuper sicubi Iuris
interstitium aliquod suboritur, quod duorum plurium'ue
voluntate causatur, tum aut obligationis contrahendæ cap-
tio est: siq; vt agitur non valet, nec quidem vti potest [x]. Nec
8 attinet quòd rescindendæ obligationis ergò aliter fit, cùm
defectus formam [y] respiciens arguat, si vt agitur non valet,
vt possit ne valeat [z]. Enimuero quoties è materia defectus
emergit, scitè valet vti potest [a]. cui cùm Aretinus, Socinus,
Alexander, cæteriq; annuant sententiæ, qui Bartolus dormi-
tat Alciate, quem tot legum proceres officij veneratione co
lunt omnes? Atqui Bartolo insidiatur Rosatus [b], quòd palato
suo vtique non seruiat, cùm persona defectum præstet va-
lere vti possit. Verùm Rosato sua quadra sit: Bartolum ipse
sequar, cuius ratio iugiter est probabilis, quam nec ab Vl-
piano quidem illudi sino, tametsi is prodiderit, acceptilatio-
nem vim pacti non habere, cuius forma nõ sistat [c]: Nam (vt
à Bartolo dispungitur) si vitium præbeat efficiens causa, ve-
luti acceptilatione à procuratore inita, quæ mandato speciali
nullo firmata sit, pacti vim, inquit, acceptilatio nilominus
tenet: tametsi Paulus liberari liberaréue per procuratorem
sine mandato posse neminem acceptilatione velit [d]. Verùm
9 quòd à Bartolo isthæc traditur, solertia id alia aliter est con-

[r] Bar. in l. j. §. si quis ita. ff. de verb. oblig. per l. j. ff. de codicil. & l. fi. C. eod. tit.

[s] In l. si tã angusti. ff. de seruit.

[t] D. l. non codicil. C. de testa.

[v] L. filiusfamilias miles. §. vt quis. de leg. j.

[x] D. l. j. §. si quis ita de verb. ob.

[y] Feli. in c. cum venerabilis. co. vij. de excep. Alex. consil. xij. col. fi. j. vol. Soci. cons. lxj. col. pe. Aret. consil. lxj. Barb. cons. xxv. col. se. vol. j.

[z] De acceptil. l. an inutilis.

[a] D. l. an inutilis. de acceptil.

[b] Consil. CCCC. xj. col. ij.

[c] L. an inutilis ff. de acceptil.

[d] L. per procuratorem. ff. de acceptil.

ditum: vtq; ministerij huius ratio propalam sit, hæc illa intelligenda vtique fuit, ni prudens sciensue fuerit acceptoferens nō valere, idipsum valere sciens non initurus. Et cùm ius neutiquam præsumatur ignorare, attamen quia noti iuris est, pacti iure saltem valere conuentionem hanc, reapte casibus, scisse præsumitur[e], vti modo hoc valere, vt potest, voluerit. In quam sententiam Gaius[f] pro Bartolo fortiter vrget, quem proximum coronidi lyncei Iudices dispiciunt. Quis enim quod ab eo traditum est[g], ab eodem non aduerti prædicet? num Bartolo digna vox ea est Alciate?

e Bar. in d. l. an inutil. nu. ij.

f L. quæcunq;. ff. de procurat.

g In. l. vbi pactum. C. de transact.

ALCIATVS.

IN STIPVLATIONE PER TE

neq; per hæredem tuum fieri, si plurium hæredum vnus contrà faciat, insolidum contra omnes pœnā committi, & assignata ratio, cur in stipulationibus dandi testator vni hæredum quærere non possit, in factis contrà.

PARADOX. LIB. I. CAP. XIII.

EST & perquam difficilis quæstio: si quisquam promiserit, neque per se, neque per hæredem suum fieri, quò minus ire agere liceat: si vnus ex pluribus hæredibus contrà quàm cautum sit fecerit, obligentúrne pro hæreditaria portione omnes, an insolidum: & Bartolus, cæteriq; omnes, ex celebratissimo illo[a] Catonis responso pro hæreditarijs portionibus teneri tradunt. Verùm contrariam sententiam probabiliorem esse, quandoque in scholasticorum corona defendi: inter cætera hoc quoque argumento: dum in .VI. quæstione Bartolus, communiterq; alij eam regulam probant, in obligatione quæ ad hæredes nō transit, si stipulator hæredis mentionem faciat, illis solidum acquiri: quamobrem si mihi & hæredibus meis vsum stipuler, singuli insolidum hæredes vsum habent, non quidem transmissum, sed incipiente in eis nouo iure. Item si sub pœna stipulati vtrinque simus, neque nos, neque hæredes nostros offendi, & vnus ex tuis hæredibus, ex meis vnum offenderit, insolidum stipulatio committetur[b]. cùm aliquem non offendere personam respiciat, nec

a L. iiij. ff. de verb. oblig.

b In. vij. quæst.

 ad hæ.

ad hæredes transmittatur. Neq; dixerit quisquam, prędictam stipulationē per te non fieri, ad hæredes transire [c]: quia licet hoc affirmandum sit, cùm pro iam constituta seruitute conseruanda agitur: tamen alijs casibus minimè, quos illa stipulationis verba comprendunt: & ne rationibus tantùm recentiorum sententiam hanc comprobemus, ex huiusmodi stipulatione insolidum omnes hæredes teneri, Paulus iuris autor scripsit [d]: quapropter familiæ herciscundæ iudicio præstandam cautionem, nec factum vnius damnosum cæteris sit. At huic argumento respondet Aretinus [e], insolidum hæredęs teneri omnes simul, non singulos: quod sanè perquam durum est, & cauillo non caret: vt Socinus [f] nequaquam id probans soli rationi, quam Iurisconsultus adfert, adhæserit. Sed & ipse non intellecto textu, sat infeliciter. Nam etiam si finem attenderimus, vnius facto omnes tenentur: quoniā licet vnus tantùm prohibeat, stipulator tamen in totū prohibitus est [g]: ergo insolidum omnes obligari debent. Ipse igitur vt nodos hosce extricem, plurimùm referre existimo, an simpliciter per me non fieri, quò minus tibi ire agere liceat, stipulemur, an verò adiecto successoris nomine per me nec hæredem meum fieri, &c. nam priore casu pro portione hæreditaria [h] pœnam committi fatendum est, posteriore non æquè: rationemq; illam esse, quòd .XII. tabularum lex obligationes diuidat, quæ à testatore in hæredem transmittantur, non quæ ab hæredibus ipsis incipiant: nam hæredes ipsi in obligatione hoc casu principales sunt. & in confesso est, in principaliū personis eam legem cessare [i]: quoniam plus delinquit qui in principali contrà facit, quàm si illi quæ transfundatur obuiam quis eat [k]. Quoties igitur aliquis hæredis nomen exprimit, illi stipulari intelligitur, mortuoq; testatore, quæ eius erat, obligatio extinguitur, & noua in hæredibus incipit: quod nec Bartolus [l] ipse puto negauerit. Hoc itaque casu nihil lege .XII. tabularum nouatum est. Nec mirum fuerit, mitius in obligatione trāsmissa agi, q̄ in noua agatur, nec quicquam obstabit, si fatebimur huiusmodi obligationē hæreditariam esse: quoniam licet aliquo modo verum id sit, lex tamen .XII. tabularum eam hæreditariam solùm diuidit, quę transfunditur [m], nō quæ noua incipit, cùm strictè loquendo vix sit vt eam hæreditariam concedamus. Et hoc proloquiū

c In l. ij. vers. contra. de verb. obl.

d In l. hæredes. §. in illa famil. hercisc.

e In d. l. ij. §. item si in facto.

f In. ff. cato.

g L. in executione §. quòd si stip.

h § cato.

i L. tutor. §. Lucius de vsu.

k Iason in. vj. no.

l Bar. in l. stip. ista. §. si quis ita.

m Imol. in l. continuus. §. fin.

ſi (vt certè eſt) vti verum defendatur, Bartoli quoq; ſentẽtia, vt hæredem hæres offendens caſu, quem ſuprà retulimus, inſolidum omnes obliget, ſubſtinebitur: quamuis nõ parum multi in ea ſeptima quæſtione aduerſi eant. Tum & efficax ratio, cur in ſtipulationibus dandi teſtator vni hæredum acquirere non poſſit, in factis contrà reddi poterit. Nam cùm obligationes dandi ad hæredes trãſeant, tametſi teſtator vni ſtipuletur, legis diſpoſitione etiam ad alios transferũtur: ſed in factis cùm ea ad hæredes non ſpectent, ſi vni eorum quiſquam ſtipuletur, non tranſmittitur obligatio, ſed vti nouũ ius in eo cui ſtipulatum eſt, incipit: & idcirco alijs non communicatur. Senſitq; ita eſſe Petrus Aureliæ Gallicus [n] interpres: quamuis Bartolus fortiſſima, vt ſibi viſum eſt, ratione in contrariam abeat: nam demus (inquit) hoc, neceſſariò etiam cõcedemus, poſſe aliquem extraneo ſtipulari: cùm hic hæres pro parte tãtùm hæres, in cætero extraneus totam obligationem acquirat, eo etiam reſpectu quo eſt extraneus. Verùm Bartoli rationem alij probent, nequaq̃ ipſe eam probauerim: cùm potuerit hæc ſtipulatio in portione ipſius hæredis computari, quo facto in ea non erit extraneus: poterit & vti legatum, præceptióue cenſeri: nam ſi hac ratione nihilominus quiſquam legatario, fidei'ue commiſſario ſtipulari in totum permittitur [o], quanto minus hæredi?

n In l. continuus. §. fi.

o L. fina. C. de fideicomm.

ANGELVS.

IN STIPVLATIONE PER TE neque per hæredem tuum fieri, ſi plurium hæredum vnus contrafaciat, inſolidum contra omnes pœnam committi, etſi ſic Alciatus, non omnino verum eſſe, egeréque diſtinctionis æquilibrio, quod duce Bartolo Socinoq; feliciſſimè peragitur.

ANTIPARADOX. CAP. XX.

THematis huius omnis explicatio cùm difficilis, tum acuminoſa eſt Alciate, vt mirer coronam ratum gratúmque habuiſſe, quod è Catonis reſponſo cõtra Bartolum Socinumq; Paradoxis es anniſus. Sed cùm tua tibi claua ſit pulcherrima, videamus & nos an Conſulum coronæ noſtrûm, ad- 1

uersam prænotare potis ipse sim sententiam. Vtq; periculum aliquod adoriar (tametsi secus ait Alciatus) ita æstiment doctore me: In ea quæ. VI. quęstio, regulæ non vtique dedidisse se, quò, nil verius est, eandem alios probauisse, in obligatione quæ ad hæredes nō transit, si stipulator hæredis mentionem faciat, illis solidum acquiri. Nam quod Bartolus indistinctè non asserit, hoc si simpliciter recipimus, proprijs ipse telis impellitur: siquidem (quod Alciatus) si mihi meisq; hæredibus vsum stipuler, singuli insolidum hæredes vsum habent.

2 Item si sub pœna stipulati vtrinque simus, neque nos neque hæredes nostros offendi: & vnus ex tuis hæredibus ex meis vnum offenderit, insolidum stipulatio committetur [a]. quæ si argumenta sunt valida, nónne Bartolum aberrasse à scopo rectè dixeris? cùm pro portionibus hæreditarijs teneri hæredes Catonis responso [b] tradiderit? Sed cur vsum insolidum hæredes habituri sunt, ipse argumentor: Quis enim non aduertit Iurisconsulti sententiam esse, singulos acquirere seruitutem non posse [c]? nónne seruitus est vsus? quî ergo, quod acquirere non licet, habere licet? Num adunco suspenditur naso Bartolus? Et ne id ita sit, vitiosam esse propositionem hanc Capiti inscriptam: in stipulatione per te neque per hæredem tuum fieri, si plurium hæredum vnus contra faciat, insolidum contra omnes pœnam committi ipse tradiderim. huiusq; prona rei ratio: quoniam contractus, obligationisq; natura perpendenda sit: materiæ quoq; diuersitas, quæ diuidui indiuiduiq; metis concipitur, emuncto pensitationis cuiusdam æquilibrio. Quamobrem operæpreciū est, alio quàm ab Alciato functum est organo, quæstionis huius omnis habitum pro Bartolo enucleem. Et vt manum ipse summam

3 præbeam, thema ita maturandū erit, vt cùm interesse (quod ait) pœna'ue, quemadmodum committatur pendimus, diuiduum indiuiduum'ue facto applicamus: Si diuiduū, tum aut eo de agimus qui primæuam obligationem adijt, aut hæredes obligatos huius esse nobis contendimus. Si cum anteriore controuersia est, interest pœna obligationi adiecta sit, aut non sit: siq; non, quod interest nancisci per stipulationem licet: quatenus quod conuenit seruatum paritum'ue non est [d]. Atqui si pœna adiecta stipulationi videtur (siquidem eò potissimùm vergit Alciatus) ex contractu committitur,

a In. vij. quæsti.

b § l. iiij. de verbor. obligat.

c L. ij. § ex his, versic. Sed quidā. de verbor. obligat. Paulus lib. xxvij. ad edict.

d L. procurator. in princip. ff. rem ratam haberi. Venuleius IC.

nec ope quidem exceptionis [e] adiuuatur. Sin verò cum hærede agimus, pluresque ipsi numero hæredes sunt, eorumq́; vnus in obligatione dandi peccauerit, in omnes obligationẽ
nasci, clari iuris est [f]. Porrò si facti obligatio ventiletur, an 4
pleriq; obnoxij sint, ambigi posset non immeritò. verùm rectius iustiusq́; est, in obligationem trahi qui perperam fecerit [g], cæterosq́; immunes hæredes esse. quod tamen distinctione aliqua adiuuandum est: in omnibus enim his, siue primæuum, siue hæredem obligationi nostræ deuinctum dicimus (neque enim interest dandi an agendi obligatio sit) siquidem functioni difficultas aliqua oboritur, quæ præpediat ne quod vti conuentum est præstetur, fiat'ue, pœna [h] relaxanda est, etsi stipulatione vallata sit. quod quidem fas ita capi, vt Bartholi calculo accommodetur. Quanquam plurimum quoque intererit, cùm plurium hæredum ratio cernitur, an è stricti iuris causa hæreditariáue facti nascatur obligatio (pleraque enim indiuidua facta sunt.) Nam si ex causa hæreditaria obligationem non proficisci dixerimus, num sibi oberit, an & alijs erit præiudicio is qui egit perperã, quæro? nonne verius est Alciate, vt soli ipsus sibi noceat, alijs nõ
noceat [i]? Atqui si obligatio eadem è causa ducitur, tum quo- 5
que an iudicio quod bonæfidei est pœna petatur, videndum est, quo quidem in hunc quiobnoxius facti ergò sit, actio tantùm dirigitur [k]: Neque enim omnes actione tenentur, si non omnes contrauenerint [l]. Porrò vbi stricti iuris actio vertitur, tum siue interesse, siue pœna petitur, facto vnius omnes portionibus quidem hęreditarijs deuincti sunt. quanq̃(quod nemo nescit) familiæ herciscundæ iudicio, cæteris is vnus defertur, quorum intentioni actioniq́; ex facto subijcitur [m]. Sed an Prætoriarum stipulationum discrimen differentiam prodat cernendũ est. Et cùm piaculum fuerit diffiteri, quin euidens ipsa sit, videamus num differentiæ ergò, aliud è legum medullis cogi queat. Vtq́; Catonis responsum pecuniæ numeratæ diuiduiq́; rationem habuit. quid si indiuiduum pœnæ nomine obligationi sit insitum? quonam hæc æquilibrio pœna statuetur? indago est. potissimaq́; forsan hæc est
decisionis norma: facto dationiue argentariam pœnam indi- 6
tumq́; distinctionis antè latæ argumento, idem vt inibi æstimandum. Sin verò pecuniæ ratio pœnæ ergò eliminetur, fa-

[e] D. §. Cato. & l. si is qui ducenta. §. cum ita. de reb. dub. Iulian. IC.

[f] L. idẽ iuris. §. enim verò. ff. de verbor. obligat. Vlp. IC. l. in executione. §. penul. ff. eod.

[g] D. §. Cato.

[h] L. si vehenda. §. idẽ iuris. Ad. leg. Rhod. de iac. Labeo IC.

[i] Bar. in l. cõtinuus §. illud de verb. obligat.

[k] L. de pupillo. §. si plurium de noui operis nũciat. l. si. ff. ad SC. Sillan. Vlpianus & Callistratus IC.

[l] L. in depositi. ff. depositi. Paulus xxxj. ad edict.

[m] L. si duo. ff. depositi. Marcellus libro. j ſforum.

[n] L. hæredes. §. pro emptore. versic. in illa quoq;. ff. famil. hercis. Paulus IC.

ctiq; potius pœnæ loco sit qualitas, tùm si diuiduo facto indiuidui pœna additur, idemq; quod in argentaria statuendum [o]: ius enim ratio eadē idem præbet. quod Socinum non fefellit. & si facto indiuiduo, diuidui facti pœna confertur, nil distiterit. Enimuero cum indiuiduo, facti quoq; pœna indiuidui circunfertur, indeq; indiuiduum vtrunq; sit, quo casu, si hæredum vnus perperā egerit, quid iuris est Alciate? Et ni fallor, probabiliter defendi quit, insolidū pœnam versus omnes committi, etsi vnus in culpa tantùm sit, cuius alij vicem diluunt [p]. Finaliter, si quando facto diuiduo, indiuidui facti pœna iungitur, quod plerisq; modis accidit: vtputa, si cùm lis mihi mota esset in iudicio, exceptione spoponderim non iuuare me, & si exciperē, viæ itineris'ue faciendi pœnā penderē. sanè equidē, cùm quod in pœna est, nequeat diuidi, cōmittetur ea quidem in hunc qui aduersus pactum nisus esse videbitur. huius opinionis argumentum hoc forsan erit, quod è
7 Catone [q] deriuetur, pœnam facto diuiduo additam partim committi, quo quidem sensu alio, cùm indiuiduum pœna contineat, cur non insolidum aduersus hunc pœna datur? vt cæteri immunes hæredes sint. cùm æstimationem actor ei offerat cæterorum partis [r] cohæredū. Quo liquet Alciate pace tua insolidum pœnam committi, non omnino verum esse, ni distinctionis libripende Bartoli Sociniq; more perpendatur. Quid enim attinet (quod & nos stateræ commisimus, tuumq; id argumentum est) Vlpianum dicere [s], quòd si stipulatus fuero per te hæredem'ue tuum non fieri, quò minus eam, agam: etsi aduersus ea factum sit tantum dari, vnusq; ex pluribus hæredibus promissoris me prohibeat, veriorem esse sententiam existmantium vnius facto omnes teneri: Namq; hoc quidem casu Vlpiani præcipuę substantię verba sunt, ire, agere: quæ quidem apud te in inscriptione reticentur. Ais enim in stipulatione per te neq; per hæredem tuum fieri &c. factum autem inibi non distendis, cùm qualitas in re perpendenda sit [t]. ex facto enim ius oritur. Quamobrem Alciate, non vtique admiserim, nec tu quidem id perpendes, Bartolū tradidisse è Catonis responso pro hæreditarijs portionibus hæredes teneri, casu, quo narras tu [v]. Quî enim Bartolus ita delirauerit, aut nos, cùm Catonis verba hæc: Quia quod in partes diuidi non potest, ab omnibus quodammodo

[o] D. §. Cato.

[p] L. stipulationum. §. ex his. ff. de verbor. obligat. Paul. IC.

[q] D. §. Cato.

[r] Arg. l. cum filius. in prin. de legat. ij. l. loci. §. fundus si seruit vendi. l. in. l. falcidia. Ad. leg. falcid.

[s] In l. in executiōe. §. quod. si stip. de verb. oblig.

[t] D. l. in executiōe. per. totam.

[v] In l. in executiōe. §. quod si stip.

factum videatur [x], tum ratio, tum decisio quoque argumenti tui [y] sit. Quin & hoc, an nomen hæredis, an simpliciter concepta sit obligatio, quid intersit, Bartolum non [z] latuit, vt ratio tua Alciate è lege .XII. tabularum profecta, lassa videri iure possit.

x In.d.§.Cato.
y §.quod si stip.in d.l.in executiõe.
z Bar.in.d.§.Cato. nu.xxxj.de verbor.obligat.

ALCIATVS.

IN PROMISSIONE FACTI quamuis litis ordinationem respiciat, si in vna contrà fiat, insolidum pœnam committi, nec obstare exceptionem.

PARADOX. LIB. I. CAP. XIIII.

Ffinis præcedenti tractatui est alia hæc dubitatio: si Stichum, Erotem, Damã sistere promisero: & si non fecero, pœnæ nomine centum, duobus statis, num insolidum pœna committatur. Et committi proculdubio est [a]. Sed si pro rata portione pœna offeratur agenti obstat exceptio. Bartolus [b] id fatetur in omnibus factis procedere, quæ litis principium, non terminos respiciunt, quod vix est vt concedam: cùm in stipulatione rati lex id non sinat [c], quæ tamen potest præparatoria esse [d]: alioquin maximè coarctaretur legis dispositio: quin & in prædicta stipulatione de sistendo, pœnam, etiam cum effectu cõmitti iure probatur [e]. Nec Bart. sine cauillo respondet, cùm eadem verba in vna lege iudicium respicere, in alia verò minimè [f], tradit. Sed & fortasse imperitius Baldus iunior, & Iason, dum alibi sub conditione promissum, alibi sub pœna testantur, quasi pœna sub conditione addi non soleat. Quamobrem Petri Aurelianensis sententiã ipse defendendam credo. Is arbitratus est, si vnum factum indiuiduum in obligatione sit, si pars non præstetur, omnino pœnam committi, nec exceptionem obstare, si duo vel tria sint, secus est: cùm licet conceptione verborum stipulatio vna sit [g], verè tamen plures sunt: & hoc verum, nisi stipulatio copulatiuè cõcipiatur: quia eius natura cuilibet insolidum actus tribui solitum est [h]: & hac breuissima interpretatione ingens chartarum aceruus hallucinantium hoc sensu Iurisperitorum ex albo tollendus est.

a L.si seruus. ff.si quis caut.
b Bar.in.§.Cato.in x.opp.
c §.Cato.
d L.j.C.de proc.
e L.si is qui ce.§.cum ita. ff.de reb.dub.
f In l.si seruus.in §.cum ita.
g L.scire debemus.
h Soci.in d.§.cum ita. in secundo nota.

ANGELVS.

IN PROMISSIONE FACTI,

quanuis litis ordinationem respiciat, si in vna contrà fiat, insolidum pœnam non committi: sed obstare exceptionem.

ANTIPARADOX. CAP. XXI.

1 QVin & pleraq;,ni fallor Alciate,ex albo tollenda sunt. Atq; in primis hoc illud quod ais: in prędicta stipulatione de sistendo,pœnam etiam cum effectu committi. Quod Iuliani responsum[a],cùm energia nōvacat, cur Labeonis in albo pingitur? qui si plurium seruorū nomine iudicio sistendi causa vna stipulatione promittatur, pœnam quidem integram committi, licet vnus status sit, ait: hocq; eiusdem Labeonis dicterium,tum restringitur,quum deficientis rata,non stati quippe,pœnæ nomine offertur: priusq; elogium reformatur apprimè,quum exceptio doli, æquitatis ergò merum impugnet ius. Et cùm ad amussim subministrat [b] hæc Vlpianus, dispar Iuliani dogma cur interijcitur: neque enim vsquequaque lippimus, ne vepretis cernere (quod aiunt) arundinem. 2 Quocirca,si quid hic ex antro est ænigmatis, hactenus enucleem: famosę legis instar,re cōiuncti,quæ de legatis est,Iuliani thema percipi: is enim cùm in theoremate se suo proprius accommodat, hoc figmento palàm accedit: si Stichum & Damam,& Erotem non stiteris decē dari. cur enim dubitemus hic, quin æquè omnes sisti oporteat [c], nec exceptionē quidem doli obniti? magis autem quum Socini satellitium commilitio quoq; nostro iugiter conueniat, cuius authoritate Socini quidem inuectum, stipulationē copulatiuè conceptam natura quidem insolidum, actibus,iuris vinculū tribuere: vt non dubitem quin noui cuiusdam spiritus acumine Monarcha ductus sis, cùm in prædicta stipulationē de sistendo,inquis &c.quasi captio hæc vt multos,fallat omnes.
3 Qua de re,cùm prædicta stipulatio vt in casu Iuliani verborum cōiunctione sociata non sit: scribis enim Stichum,Erotem,Damam sistere; cur ad Menonis suem præstoletur aliquid? cùm verborum conceptio vna hic, alia sit inibi: num

a In l. si is qui. §. si quis ita. verjic. cum ita. ff. de rebus dub.

b L. si seruus. §. si plurium. ff. si quis cautionib.

c D. §. cum ita de reb. dub.

rationis differentia (tametsi statio eadem vtrinque meta sit) iuris quoq; interstitium[d] ritè prodet? Verùm & alia perquam fumigans nebula frondibus inauspicata quoque nostris, qua velut sentibus quibusdam pellitur Bartolus. is enim cùm ingenij monumenta sui olim texeret, (casu hoc illo Alciatico mēti fixo) fatetur in omnibus factis procedere, quæ litis principium, non terminos respiciunt[e]. quod vix cōcedere se fert Alciatus: cùm in stipulatione rati lex id non sinat[f]. Bona verba. quasi verò rati stipulatio Catonis responso inuecta sit: quàm quòd è Codice eminus sat argumento Catoni inijcitur: idq; mihi quidem doctrinæ genus, tùm minus probatur, cùm apud Catonem hæredum causa discutitur mortuo promissore, singuliq; hæredes defunctum referunt insolidum, siquidem repræsentatio in hæredibus noti[g] iuris sit. Quod in Sticho, Erote, Dama, eóue qui spopondit est non vtiq;. Quis scitè pensis, erutus à cauillo Bartolus, velis ni fallor Aurelianis nauigat Euro.

d L. illud. ff. ad leg. Aquil. Gai. IC.

e Bar. in §. Cato. in. x. opp.

f §. Cato.

g L. hæredem. ff. de reg. iur. Vlp. IC.

ALCIATVS.

CVR STIPVLATIO ANNVA sit vna; legatum annuum tot contineat legata, quot præstationes sunt.

PARADOX. LIB. I. CAP. XV.

SI in annos singulos centum dari stipuler, vna est hæc stipulatio: si eandem quantitatem quotannis legauero, tot legata sunt, quot pręstationes: primumq́, simplex erit: quæ sequentur, conditionalia[a]. Huius differentiæ ratio quæ sit, iuris interpretes nostri varijs modis differunt: & quidam cùm legata propter legatarij beneficia fiant[b], & ab mente testatoris accipiant vires, necessariò conditionalia esse tradiderunt: cùm is defuncti animus fuisse præsumatur, vt legatarius donec viuat, legato fruatur: conditio itaq; si viuat, omni anno suberit, suspendetq́; interim dationem: at in stipulationibus aliter, cùm in eis verba[c], non legatarij merita attendantur. Sed hæc ratio parum quenquam mouere debuit, cùm etiam si stipulatus sim x. quotannis si vixero, vna tamē sit stipulatio. Nec solent conditiones ex vna plures stipulationes face-

a L. si stichum. §. si. ff. de ver. ob.

b L. nec adiecit. pro socio.

c L. quicquid. de verb. oblig.

re: neque ratio ipsa affectionis præsentem casum satis respicit. Ergo alij introductum existimant: quoniam in stipulatione stipulator ipse sibi prouidet, in legato non legatarius, sed testator agit: factum igitur proprium plus alieno iuuat. Verùm nec hoc satis probabile est, tum quia nec hinc necessariò sequitur, vt diuersitas hæc debuerit iure approbari: tum etiam quia in interpretationibus dubijs magis legatario q̄ stipulatori solet consuli [d]. Quare aliter ego respondendum censeo: in stipulatione enim quammaximè operantur verba, in legatis voluntas & præstatio: quocirca cùm in proposito casu stipulationis verba ita concepta sint, vt vnum dictum vnam'ue formam comprendant, vna est stipulatio: in legatis verò non verba, sed præstationes quæ plurimæ sunt, & voluntas [e], quæ multas dationes ordinauit, considerantur.

L. semper. de reg. iur. d

L. in conditionibus. ff. de cond. & demonst. e

ANGELVS.

ANNVAE STIPVLATIONIS instar annuum legatum esse, quod Iudicum hactenus sentiuit nemo.

ANTIPARADOX. CAP. XXII.

1 STipulatio annua cur vna sit, legatum annuum tot legata contineat quot præstationes sunt, scitatur Alciatus. Et reiectis interpretũ elogijs, differentiæ rationem nouam pandit. In stipulatione, inquit, quammaximè operantur verba, in legatis voluntas & præstatio: quocirca cùm in proposito casu stipulationis verba ita concepta sint, vt vnum dictũ vnam'ue formam comprendant, vna stipulatio est. In legatis verò non verba, sed præstationes quæ plurimæ sunt, & voluntas quæ multas dationes ordinauit considerantur. Eugè, sed cur hæc ratio tua militat Alciate? Sanè etsi probetur omnibus, vni mihi non: quare nobis adeunda visa via, quę terminos ipsos cominus feriat. Fingamus itaq; ordinasse Titium, Principi annua. x. idq; legati iure. credin' legatum id annuũ, tot legata facere quot

2 præstationes? Rursum, si Consilio magno quod Mehliniæ, idem Titius vina SANCTI IOANNIS Hispana leget, culleos quippe annuos. XX. familiæ meæ, municipij'ue Arandini clauorum thecas totidem. credin' quod vinum legatur an-

nuum Consilio, annuis præstationibus annua legata esse sin
gula? Sanè non: etsi tu, Bartolus, Budæus, Iason, Comensis,
Alexander, quotquot denique legum interpretes ore asseue-
rent vno omnes, ipse credam. quòd iusta ratione nixus, fre-
tusq; in aduersum adeò tuendum reor, vt Iurisconsultis om-
nibus obniti possim. Agè Alciate, num quoniam (vt tu as-
seueras, & verum est) in stipulatione quammaximè verba
operantur, in legatis voluntas [a] (quod testamenti ergò con-
silijs simul appendi) hoc efficiunt, vt hic vna stipulatio, illic
plura legata sint? nónne in stipulatione annua plures præ-
stationes vt in legato sunt? cur ergo æqua vtriusq; ratio non
est, vt vel plures stipulationes sint, quemadmodum plura le
gata, vel legatum vnum multis præstationibus redimitum,
vnaq; stipulatio? Quæ denique ratio diuersitatis defertur?
ais autem, cùm in proposito casu stipulationis verba ita con-
cepta sint, vt vnum dictum, vnam'ue formam cõprendant,
vna stipulatio est: quid ergo, si legati verba æquè concepta
sint, vt vnam formam cõprendant, cur legatum nõ est vnũ?
cùm scias siquidem casus omnes legibus cõprendi non pos-
sent, ad similia procedi claris iuri [b] esse? Neque enim cano- 3
nem hunc magnificem, quo in legatis verba considerari ab-
negatur: quî enim voluntas quàm è verbis cernitur? à verbis
igitur recedi, nefas est, ni contraria mens agnita testantis sit,
probataq;: cuius quidem arduum probandi onus tenet hæ-
redem, vt verbis tantisper quàm augurijs sisti potius iura
velint [c]. Quare cùm diuersitatis nulla prona ratio, cur quod
ratione vacat, in rationes sciscimus? Itaque me iudice pere-
grinam, quam quisq; hactenus opinionem fouerit, tuendam
duco. Et licet Sabini [d] sententia Paulo Iurisconsulto appro-
ba sit, reprobam eandem esse lubet dicere: quò plenis velis
remisq; littora Corinthi contingens statuam, annuum lega-
tum vnum esse, etsi millesimis præstationibus id dispessum
sit. Quis enim qui in iurisprudentia præpolleat, non rime- 4
tur, quanto errore quantaq; hallucinatione pectora mortali-
um feriat AEnigmatis huius acumen? Nonne legibus Ro-
manorum docemur, cùm in singulos annos relinquitur le-
gatum, per annos singulos inspecta conditione legatarij ca-
pi posse? quis neget? & si plurium seruus sit, singulorum do-
minorum personas [e] inspici? Quid est quòd inspectam con-

a Consil. xxj. nu. j. consil. x. nu. iiij.

b L. non possunt. ff. de legib. Iulianus IC.

c Arg. l. nam ad ea. ff de legib. Celsus IC.

d In l. si in singulos. ff. de ann. legat.

e L. cum in annos. quãdo dies lega. ced. Vlp. IC.

ditionem legatarij Iuriſconſultus vult? nônne Pomponia-
næ [f] legi id dogma adminiculo eſt, qua diſſeritur ſtipulatio-
nem annuam vnam eſſe quæ finibus perpetuis dirigitur, diſſi
milemq́; legato annuo, quum morte id expiret legatarij? [e] & vt
Paulus ait per ſingula legata ius [g] capiendi inſpicitur? Quæ
cùm ritè eruuntur, quis ambigat ea demum elogia tuenda
eſſe, cùm priuatorũ cauſam tuemur: quo iure affatim vſu ve-
nit (eaq́; Sabini ſententia Pauliq́; eſt) primi anni legatum pu
rum eſſe, ſequentium conditionale: videri enim hanc ineſſe
cõditionem (vt aiunt illi) ſi viuat: Ideoq́; mortuo [h] eo ad hæ
redem legatum nõ tranſire. Hæcq́; vtivti lata etſi vera ſunt,
5 me non fugit à ſcopo longè lateq́; eſſe inſtituti huius. ius e-
nim publicum rebus priuatorum potius eſt: nec priuatorum
iuribus Principem ligari par eſt fateri, cuius nomen immor-
talitati dicatum, iura ſanciunt. quare cùm ea conditio, ſi vi-
uat, principem non cernat, quem mori leges abnuunt: quo-
modo quod perpetuum legatum eſt, perpetuæ [i] ſtipulatio-
nis inſtar quæ vna eſt, plura legata dici poſſunt, cùm in om-
nibus iura perpetuitatis finibus [*] iiſdem metita ſint? & cùm
conditio quæ in perpetuitate [k] plurimum operatur, ſemel [l]
intuenda tantùm ſit, certe ius annuum in Principe non re-
nouabitur: cuius vt conditio eſt immutabilis, legati quoque
finis commutari nequit: quò vnum in eo legatum perpetu-
6 umq́; iuris diſpoſitione vigere conſtet. Et quemadmodum
in Principe officioſa ſunt hæc illa omnia, in cæteris quoq; re-
bus publicis perſonis'ue quibus priuatæ res cedũt omnes, ius
idem ſtatuendum eſt. Quod Marcelli authoritate ius legi-
bus iteratis referatur, qui, cum Decurionibus diuiſiones da-
ri placuerit Diui Veri Antoniniq́; reſcripto ſancitũ docet: iu-
ſtius eſſe perpetuo [m] id legato conſtitutũ videri aſſequimur:
quod in Sardinianorũ [n] Republica vtiq; ius olim obſeruatũ.
Quæ cùm debellata iugiter, cur quos annuos legati iure cul-
leos Titius reliquit vnius legati ergò, eoq; perpetuo, magno
Conſilio nõ præſtentur: quorum officia lucubrationibus in-
ibi miniſterijsq́; [o] perpetuis venerari leges præſumunt.

[f] L. ſi ſtichũ. §. ſtipulatio. ff. de verb. oblig. Pomp. IC.

[g] L. cum in annos. ff. de ann. leg. Paul. IC.

[h] L. ſi in ſingulos. ff de annu. leg. Paul. IC.

[i] D. l. ſi ſtichum §. ſtipulatio. ff. de verbor oblig. Pompo. IC.

[*] Arg. l. præcipua. C. de primice & ſecund. lib. xij. Imp. Leo adde. l. j ff. de leg. præſt. Vlp. IC.

[k] D. §. ſtipulatio.

[l] L. ſenatus. §. ſi ff. de mort. cauſ. donat. Paul. IC.

[m] L. cum quidam. ff. de ann. legat. Marcel. IC.

[n] L. penul. ff. eod.

[o] Arg. l. annua. §. Attia fideicom. ff. de ann. legat. Scæuo. IC.

D. ANGELI ERVDITIO QVAEdam accommodata, capiti priori compar, non omni contigua iudici.

ANTIPARADOX. CAP. XXIII.

ANtiparadoxis docti hactenus, qua ratione annuum 1
legatum multis præstationibus redimitum, vnum
duntaxat legatum perpetuumq́; sit: tractatui quoque huic affinis ea quæstio est, qua summa stipulationis annuæ energia, ab ænigmate enucleata, tanquam ex antro imo pellitur. Hancq́; silētio etsi palæstram fugerit Alciatus, cur iudices officio nō leuem ipse meo? Quîs vt summam ipse ansam dem, ita æstiment doctore me. Quoties implendum ecquid à stipulatore est, quod personæ figitur, hæretq́;: totidē stipulationes sunt, quãtulaq́; tempora[p] sunt. Sin personę iungitur neu cohęret, vna omni tempore stipulatio[q] est. idq́; iuris huius organo plerunq; nititur. quòd cùm personæ iungitur perpetua nequit esse stipulatio[r]: neu plures[s] quidem stipulatiōes agnosci. Qua de re, stipulatio annua expres- 2
sis temporū calculis metita, quod in annua, bima, trima die Paulus suggerit, stipulationes anniq́; numero[t] sunt totidem. Sin annorū numerus non penditur, implendumq́; à stipulatore nil proponitur: tum, aut stipulationem cōmitti quouis anno fas est, conditionis euentu aliquo: iurisq́; enucleati est, vt anni totidem numerentur, quot stipulationes[v] celebres sunt: qua in re certæ stipulationi incertæq́; Vlpiano duce locus esse quit. Atqui, cùm committenda temporis cursu solo est indistinctè, quouis vna tempore stipulatio[x] est. Veruntamen ex parte stipulantis implendo aliquo quod personæ cohæreat: anteriorum elogio stipulationes anniq́; numero sunt[a] totidem. quumq́; personæ non cohæret, stipulationem vnam esse constat, omnibus annis: quod Gaius Iurisconsultus non segniter perpendit[b]. aliaq́; his affatim dogmata confluunt Papinianæ in Olympijs disciplinæ: quæ cùm à communi eruditorum ingenio remota sunt, cur iudices obtuam altis nectaribus?

p Sequitur hoc dogma Ioannes Imolensis, Bal. aliiq́; in l. si ex toto. §. fi. de leg. j. Adde l. si sterili. §. fi. de act. emp. l. post duos, C. de aduo. diuer. iud. l. sicut in annos. §. fi. quib. mod. vsus f. admitti.

q L. Seneius. §. fi. ff. de mort. cau. donat. Paul. IC.

r L. centesimis. §. fi. de verb. obligat.

s L. post. duos. C. de aduocat. diuer. iu.

t L. pluribus. §. j. de verbo. oblig. Paulus IC.

v L. vbi aũt. §. penul. de verbor. oblig. Vlp. IC.

x L. si stichum. §. stipulatio.

a L. si sterilis. §. fi. de act. emp. Paul. IC.

b L. si à colono. ff. de fideiuss. & man. & ibi Paul. Cast.

ALCIATVS.

QVID IN CAVSA SIT, VT VSVfructus diuisionem admittat, vsus verò sit indiuiduus: improbatæ aliorum rationes, & noua assignatur.

PARADOX. LIB. I. CAP. XVII.

CVr vtifrui pro parte possumus, vti non possumus [a]? an quòd vsus ex vsuarij necessitate pēditur, & ideo incertus est: sed in vsufructu secus? quod quanuis repugnāte Bartolo [b] minimè concesserim, cùm alimenta personæ necessitatem respiciant, & tamen diuisionem admittant [c], nec maior est incertitudo hoc casu, quòd vsuarius & familiam & hospitem alat, cùm etiam alimenta & Titio, & eius familiæ legari possint [d]. Quid enim si vsus fundi legatus sit, vt solus paterfamiliâs vtatur? nec incertitudo sat firmum argumento pro Bartolo est, cùm & facta omnia incerta sint, quædam tamen diuisionem admittāt [e]. An ergo quod alibi traditur, vsum indiuiduum? quia cum realibus seruitutibus indiuiduis maxima similitudine censetur [f], sed certè maiorem cum vsufructu communionem habet, qui tamen separationes recipit: etsi nec iure quisquā probauerit, indiuiduam dici rem, quia indiuiduæ in quibusdam simillima sit [g]. An igitur verius, quod cōmuni sententia Baldus, Ioannes Imolensis, Pontanus, & alij tradunt, vsum necessitatem personæ respicere? quamobrem portiunculam nō id pro rata operari, quod totum: cùm ex solius partis præstatione nullus viuat, ideoq; vsum non diuidi: quod in vsufructu est contrà: verùm hæc ratio ex eodem alimentorum legato conuincitur. Item quid si diuiti vsus relictus sit? viuet enim ex eo, & ex proprijs bonis. Item si pars vsus tam præpolleat, vt vsuarium alat, quid iuris? nam etsi modici emolumenti sit, nec familiam, nec hospites admittet [h], solusq; inde victitabit: an igitur probabiliter noua ratione dicendum est, differentiā ex proprietate verborum colligi? siquidem plus est frui quàm sit vti: quoniam qui fruitur, plenissimam facultatem habet, non qui vtitur: hic in itinere, ille in meta est [i]. Itaque illud diuiduum esse non potest, quod ad æstimationem, vtpote rem diuiduam [k], deduci non possit, quod in vsu est: cuius æstimationem si consideraueris, non vsum, sed vsumfructum feceris: quia pecunia in fructu est.

[a] L. vsus pars. §. de vsu.
[b] L. stipulationes non diuiduntur.
[c] L. iij. §. fi. l. pecu. ff. de ali. le. Bar. in l. quintus. de aur. & arg. leg.
[d] L. cum alimenta. eodem tit.
[e] L. iiij. de verb. oblig. §. cato.
[f] Bartol. in d. l. stipu. non diui.
[g] L. quod Nerua depositi.
[h] Arg. l. iiij. de vsu primo resp.
[i] L. plenum. eo. tit. Valla in elegantiis. 304.
[k] L. ij. de verb. obl.

ANGELVS.

QVID IN CAVSA SIT, VT vſusfructus diuiſionem admittat, vſus verò ſit indiuiduus Iudicibus reſeratum. Poſtq; improbatas Bartholi cæterorumq; ſentẽtias, Alciatum vtiq; lampada tradere videri.

ANTIPARADOX. CAP. XXIIII.

FREQVENS inter ſummos Iuris interpretes 1
quæſtio fuit olim, grauis ea quidẽ & anceps:
quo diſcrimine vſusfructus diuideretur, vſus
eſſet indiuiduus. Hac in palæſtra cùm à
multis CORVINI more laboratũ, tum à Bar-
tolo profeſſionis noſtræ duce exemplar ali-
quod conaminis ſui porrectũ eſt. Dein, à cæteris, Baldo, Pon-
tano, Imolenſi, nulliſq; non, quos haud ſcio quo demerito re-
legarit Alciatus, cùm nec eius quidem ſentẽtia præconia ſit,
potius'ue definiat. Sed ſi videtur, ſingulorum vires ſingula- 2
tim libremus, vt palmã vendicante ſibi Alciato, vota cui par
çquo laxemus. Iſthoc itaq; ſuffragio Bartolus vſu indiuiduo
fructũ ait diuidi: quòd vſus ex vſuarij neceſſitate pendatur,
ideoq; incertus ſit, quod in vſufructu nõ perinde eſt. Id (licet
repugnante Bartolo) improbat Alciatus: quòd cùm alimen-
ta perſonæ neceſſitatem reſpiciant, diuiſionem tamen [a] ad-
mittant: nec maiorem hoc caſu incertitudinem eſſe, quòd
vſuarius & familiam & hoſpitem alat, cùm etiam alimenta
Titio & eius familiæ largiri [b] poſſit. Quid enim, inquit, ſi v-
ſus fundi legatus ſit, vt ſolus paterfamiliâs vtatur? Nec incer-
titudo ſat firmum argumentum pro Bartholo eſt, cùm & fa-
cta omnia incerta ſint, quædam tamen diuiſionem admit-
tant [c]: Ea ſi citra controuerſiam admittimus, dubium non
fuerit hallucinatum hic eſſe Bartolum. quanquã dum peni-
tius mentem eius ſpectamus, ſubtili multum ratione defen-
di poſſet, ni vitioſa extrema quæuis idonea ducamus, quod
paradoxotum libris tradit [d] Alciatus. Cæterum an hoc tan- 3
dem à Bartholo ratum ſumemus, indiuiduũ eſſe vſum, quia
cum realibus ſeruitutibus indiuiduis ſimilitudine [e] cẽſetur?
Et puto clara ſat ratione ab Alciato non admitti, cùm planè
verum ſit vſus vſuſq; fructus communionem iiſdem finibus
potius deriuari, niloq; minus fructum ſeparabilem eſſe. Nam

a L. iij. §. fi. l. pecu. ff. de alt. leg.

b L. cum alimenta eod. tit. Aburnius Valens.

c L. iiij. de verbor. oblig. §. cato. Paulus lib. xij. ad Sabinum.

d Lib. iij. c. xvi.

e In d. l. ſtipulationes non diuiduntur.

è Iustiniano liquet iisdem illis modis quibus vsusfructus cō-stituitur, nudum vsum constitui f finiriq́;. Et si (vt ait) nec iure quisquā probauerit indiuiduā dici rem, quia indiuiduæ in quibusdam g simillima sit, quod quidem verum est: An igitur potiore calculo, quod Baldus, Pontanus, Ioannes Imolensis, communi sententia finierunt, admittemus? vsum personæ necessitatem cernere? Quamobrem portiunculam nō id pro rata operari quod totum, cùm ex solius partis præstatione nemo viuat: ideoq́; vsum non diuidi, quod in vsufructu contrà? nequaquam. Hæc enim, vt ait, ratio, satis satisq́; alimentorum legato conuincitur: item si diuiti vsus relictus sit, viuet enim ex eo & ex proprijs bonis &c. Non improbo. Instit. de vsu & habit. in princ. f

4 Quid enim vetat vsuarius ne sit diues? Verùm cùm nil hactenus allatum sit, quod palato sat seruiat Alciati, videamus num è fortunatis Insulis potiora vehat: is enim in hæc verba prorupit: An igitur probabiliter noua ratione dicendum est, differentiam è proprietate verbornm colligi? siquidem plus est frui quàm vti: quoniam qui fruitur, plenissimam facultatem habet, non qui vtitur: hic in itinere, ille in meta est. L. quod Nerua. ff. depo. Celsus IC. g Itaq; illud diuiduum esse non potest, quod ad æstimationem vtpote rem diuiduam deduci non possit, quod in vsu est: cuius æstimationem si consideraueris, non vsum sed vsumfructum feceris: quia pecunia in fructu est. Sed ô bone, quis nouus attonitas mihi rumor obambulat aures? Quin, an probabiliter contrà, nouaq́; ratione dicendum est Alciate, differentiam è verborum proprietate non pendi? Quanquam me Herclè non fugit, communius censeri h plus esse frui quàm vti: attamen non ideo consentaneum est, indiuiduum dici vsum, fructum autem diuidi. Neq; enim propositionis tuæ meta, qua cæteros falcas omnes, ea est: num plus frui quàm vti sit, quæ'ue verborum pensa proprietate differentia colligatur, quid'ue vsus aut fructus vocabuli proprietate notetur. Allegatione Alciatica. h

5 Quin, vt terminis sistamus tuæ propositionis, verborum tuorum formula hæc est: Quid in causa sit, vt vsusfructus diuisionem addmittat, vsus verò sit indiuiduus, improbatæ aliorum rationes, & noua assignatur. &c. Quam quidē isthic rationem non prospicio: ambis quidem Alciate, cùm diuidui indiuiduiq́; causas nil magis promoueas. Quare non adiuuat, quòd qui fruitur, plenissimam vt ais, facultatem ha

beat: is verò qui vtitur,non perinde: quippe hæc extra con-
trouersiam sunt legibus nusquam nõ peruia.Atqui illud di-
uiduum inquis esse non potest, quod ad æstimationem, vt-
pote rem diuiduam deduci non possit quod in vsu est:cuius
æstimationem si cõsideraueris,non vsum sed vsumfructum
i *Alciatus Paradox. li.j.cap.xxj.in f.* feceris. Quin & hæc circũ fauces fluctuant Alciate: nec qui-
dem illa ratio est,sed rationis circunstãtia,quam ne quidem
ex integro adhuc admiserim: Nam si verum fatemur æsti- 6
matione considerata rei quæ in vsu est non vsum sed vsum-
fructũ fieri,pro foribus vitanda pulsat absurditas. Liberum
enim est cuilibet id æstimare quod impulsu quouis æstiman
k *Arg.l.quod aũt. ff.de serui.vrba. præd.Pomp.IC.* dum ducit: non enim iuris est,sed facti æstimatio: lexq́; quæ
solùm iure naturali inducta sunt [i] facti esse interpretatur. fa
cta porrò cùm incerta sunt oĩa,nil certi cõstituũt,ac proinde
ius certũ non faxunt,quare nec vsumfructum quidem: vsus
fructus enim ius est, Quo liqueat Alciate pace tua id omit-
tendum esse,quòd asseris æstimatione considerata nõ vsum
sed vsumfructum fieri,quod nulla lege fundaueris: arbitror
Inst. de vsu. & hab.in princ. autem non vsumfructum fieri sed perperam fieri: distinctæ
enim qualitates sunt, quæ natura non transmutantur, acci-
denti tamen consolidantur præter naturã qualitatis cuiusq;
nec quidẽ[k] natura vbi facto opus est,operatur. Legibus enim
diuersimode vsus vsusq́;fructus penditur,seueriusq́; quidem
quàm quòd ab eo cui in re alterius disponendi ius non est,in
fructum vsus,aut contrà,vel naturali repugnante iure placi-
to æstimantis commutari queat: vsus enim ratio legibus [l]
De iis qui sibi adscribunt. constituitur finiturq́;,non opinione æstimantis,cuius fallax
esse potest arbitratio: dispositio tamen vtriusq;,causa,req́; iu
sta qualibet,cedit cuilibet. Vtq́; latius hæc peroremus: quid 7
si ex Berta nepos, probæ rei vsum Fauorino legauerit testa-
mento, nec de fructu expresserit, nec tacitè eo de compren-
sum aliquid. An quia vsu fructus vtilior est, liceat id sequi
quod vtili magis quàm honesto iunctum? & quòd non pos-
L. quem hæredi. de reb.dub.Celsus CI. sit in confesso est, magis quàm testamento sibi quis adscri-
bere: quod legibus [m] inhibitum est: alioqui, miseram hære-
dis sortem, ludicramq́; testantis voluntatem cernas, cui sic
ex placito posset illudier:quod ideo nefas est,quia legibus vl
timæ voluntatis authoritas pendenda adeò,vt vel argumen
tis collecta [n] implenda sit, Quò appareat à ratione alienum

 esse,

esse, æstimatione rei facta quæ in vsu est, vsumfructum fieri, cùm[o] inæstimabilem esse vsum natura indiuidui, necessitudinisq́; [p] leges cōdiderint, quas hominis adminiculo infringere nec fictione quidē licet, ne sequela deterior erepat. Plerunq́; enim est, vt admisso inconuenienti vno, plura [q] sequantur.

8 Atqui ais, pecunia in fructu est quæ ex æstimatione originē sumit, equidem in [r] fructu: sed quid tùm, ideòne sequentiam hanc probem? Quin & lac num potiore ratione in [s] fructu est quàm pecunia? quis hæret? Labeonis enim sententia firmatur: attamen ad vsuarium ex æquo bonoq́; pertinere [t] Vlpiani calculo extricatur. quod, cur Alciate non [x] perpendis? Sed qua tandem cura vulneri tam longo, diroq́; medebimur? hoc enim opus, hic labor est. Cùm igitur nemo hactenus obicem hunc sustulerit, nec quod satagat, Alciatus ne quidem referet. Superest, nostri quoque instituti arrham porrigam:

9 Idcirco nimirum indiuiduum esse vsum faxim: quòd ne momento, temporis'ue puncto vno commoditas vsuaria ex constitutione ab vsuario communi iure separetur. Eo namque quòd translatam commoditatem in alium admittimus, iam vsuarium non esse, nec vsum esse constat: quippe, qui apud eundem non [y] existat. Quod & eò maximè probabile, quia commoditas vsuaria merè personalis est, aq́; persona inseparabilis, qua vsuarij paupertati in dies præcise leges subuentum voluêre[z]. hinc nec locandi, vendendi, donandi'ue potestatem esse vsuario: proindeq́; indiuiduum. Quæ in vsufructu digeruntur aliter. fructuarius enim id sibi arrogat, vt salua rerum substantia vsumfructum retineat, separato tamen iuris totius commodo, quod penes alium ritè quit[a] existere. vnde diuisionem hic probè receptam liquet, inibi indiuiduū.

10 Nec refragatur (quod legibus innotuit) vsuarium [b] hospitem admittere, familiamq́; posse, id enim leges humanitatis iure tollerant, ne, quod specialiter suadente coniunctionis [c] necessitudine aliquibus indulgetur, longius[d] erepat. Alioqui cùm regulare in Iurisprudentia sit, vt vsusfructus morte finiatur. hanc si obstinatius causam tuemur, (tametsi à ratione vtique aliena non est) Sabinianis fraudem facimus. quod Ioanni Præfect. Præt. rescripto [e] edissertum est: necessitatis enim mysterium è patronatu, suitatisq́; ius isthic incremēto

o Pecunia.n.in fructu est, Alciatus.
p L.nō est singulus. §. fi. ff. de regul. iur. Iulia. IC.
q In auth. vt iudi. sine quo. suffrag. l. & ex diuerso. ff. de rei vēdica. Paul. IC. l. nō est singulus. ff. de re. iur. Iulianus IC.
r L. quoniā ff. de vsuf. ear. rer. quæ vsu. Vlp. IC.
s Inst. de vsu. § sed & si.
t L. plenū. § sed & si. ff. de vsu. & habi.
v D. l. plenū. versic. hoc amplius.
x Iustius id ꝓpēditur Angeli æquilibrio Inst. de vsu & hab. § item is. in verbo neq; lacte vbi mirè vellicatur.
y Arg. l. si cui. qb. mo. vsuf. amit. Vlp. IC.
z Quod ita intelligendū est, vt nec noctis quidē horæ momētū interrūpāt, M. Varronis lib. rerū humanarū, quē de diebus scripsit, his verbis inscribitur: Homines qui media nocte ad proximā mediam noctem in his horis nati sunt, vna die nati dicuntur. Hincq́; de lepidiusculè Aul. Gelliū cōsulito, noctiū atticarū li. iij. c. ij. Doctoresq́; ad amussim in l. ij. de verb. sig. Paul. IC.
a In l. necessario. § fi. de pericu. & cō. rei vend. Paul. IC.
b L. nō aliter. ff. de vsu & hab. Pomp. IC.
c Arg. l. cæterū. § mulieri. ff. de vsu & hab. Vlp. IC. accedit l. sed neq;. ff. eo. Vlp. IC. cum l. sequent. Paul. IC.
d Nam quæ propter necessitatem recepta sunt non debent in argumentum trahi verba Paul. IC. de reg. iur.
e L. fi. C. de vsufru. & hab. Iusti. Imper.

intrinsecus est filiationis,quo vinculo nullū est coniunctius: adeò vt [f] repræsentationis iure filius sibi pater sit,quæ res in familia seruóue nō abhorret,cuius peculium plenè adeò domino defertur,vt vel in corpore vitæ necisq; ius indiuiduū patrono sit. Sciendum itaq; : quoties Doctorū calculo quæ- 11
stio ea pēditur,cur vsusfructus diuiduus sit,vsus indiuiduus: cornutam esse quæstionem,vtq;dixerim discrimine secta bicorni propositio est, quod quò minus percipitur,magis confunditur pensitantis ingenium . Proinde propriam non esse quęstionem,sed propritim [g] distinctione temperandam quapiam putem : Si enim proprietatem spectes,nónne vsusfructus appellatiuo continetur ius ? Quin & vsus vocabulum nónne ius vtique subministrat ? nónne [h] ius vtrunque est? nónne indiuiduum vtrunq;? quid hæres ? Ius porrò fructuarius quam proprietatis [i] domino alteri non cedit, cedendo repellitur,cessionario defertur nil,vnde indiuiduum. Quid ergo interest? Sanius itaq; percipienda quæstio, vt cesset vtrinq; ius.Proinde in vsufructu non [k] ius,sed fructum æqui- 12
librio statuimus,in vsu non ius,sed fructum,absit. sed commoditatem inquam perpendimus . est enim vsus iure,commoditas, quod vsusfructus iure,fructus est, (vnde ab Alciato exempli non iuris statuendi gratia verba prolata intelliges : cuius æstimationem si consideraueris,non vsum sed vsumfructum feceris) vtrunq; autem perceptionis, id est,lucri finibus dirigitur . inq; his hæc illa ratio , hoc illud discrimen Iudicibus scribitur.

f L.cū scimus.C.de agric.& cēsi.li.xj. Imp.Iust.Iuliano.

g Indistinctè.n.proprietatē nominis, vsusfructus non tenet notatur in l.oim bonorū ff. de vsuf.& quēad. Vlp.IC. ibique per Accursium.

h E definitione Arg. adde l.vti frui.ff. si vsusf.pet.vel ad alium.Vlp.IC.

i Consil.j.nu.ij. l. si vsusfructus de iure dot.Pom.IC.

k Pensa distinctione vsusfructus formalis à causali vt in l. si cum testamento.§.pe. ff. de excep.rei iud.Iulia.IC. Alterum enim seruitus nō est,cū propria nemini res seruiat ff.de seruit.vrba. prædio.l.in re cōmuni. & ff.si vsusfruct. peta. l. vti frui in prin.

ANGELVS.

OPPVGNATA MARTE NOVO

Alciati authoritate nixa omnium sententia:
Siquidem plus est frui quàm sit vti.

ANTIPARADOX. CAP. XXV.

QVod autem tradis Alciate plus esse frui q̄ sit vti, in eam me sententiā regulę iuris impellunt,vt falsum id esse differam,etsi obtentum hactenus hoc à nemine.Nec vrget me ratio tua:quoniam qui fruitur,plenissimam facultatē habet,nō qui vtitur.Quod vsq; adeo non sistit vt distinctione nō egeat: iure enim defenditur vt pluris vsus sit,minus autem vsusfructus.Idq; dispunctis argumen-

tis palàm esto. Agnoscis enim paradoxi tui pugillaribus diuidi vsumfructum, vsum indiuiduum. Dein & hoc quoque foues typis: illud diuiduum esse non potest, quod ad æstimationem vtpote rem diuiduã deduci non potest, quod in vsu est: cuius æstimationem si consideraueris, non vsum sed vsumfructum feceris. Quorum verborum adminiculo hoc dicis: æstimatione perpendi vsumfructum, vsum autem perpendi non posse: nullo enim intellectu alio verborum tuorum tenor percipitur. id si ita vis, præ sta. agnoscas oportet etsi non vis, vsum inæstimabilẽ considerari (quo verbo considerationis tu vteris) vsumfructum minimè: quia pecunia vt ais, in fructu est. Viden' igitur Alciate, quæ te meta teneat? Quis tanto præcellat acumine, vt falsis fascinationis tuæ nebulis obsitus, non discernam è legum medullis deriuari, tanti [a] pluris esse quod inæstimabile? Porrò auarus Alciate homo es: iudicij tui aciem acuis pecunia. altius ego progredior, ad æstimationem quippe: Etenim id mihi placet, vt minus [b] pecunia sit quàm æstimatio: plus enim æstimauero quàm tu annumeres: Siquidem [c] quantitas, non quæ in pecunia substantia est, perpenditur. fortius autem si inæstimabile aliquid introduxero, quod in [d] vsu palàm esse iam agnouisti. Alioqui, ne nescias, seruus partus'ue ancillæ, quoniã in causa [e] æstimationis est, cùm viginti venit sestertijs, aut centum, aut pecunia, (vteris enim verbo pecunia) pluris ne erit quàm liber [f] homo, super inæstimabilis? absit. falleris itaq;, dum plus esse frui quàm vti, Monarcha doces.

> [a] L. nõ est singulis. §. fi. ff. de reg. iur. Iulia. IC.
>
> [b] L. j. ff. de Var. & extraord. cog. §. proinde. Vlp. IC.
>
> [c] L. j. ff. de contrah. emp. Paul. IC. in quã legem idem Alciat. ꝑtermis. lib. ij. sumptũ ex Odyss. Homer. li. j carmẽ ita vertit, Hãc proprijs rebus Laërtes emerat olim, Viginti; boues prompsit pro pube puella. Bud. mihi in annotat. prior. ad Pandectas.
>
> [d] Quis ad æstimationem vtpote rem diuiduam deduci non potest. ratio Alciati.
>
> [e] L. ancillarum. ff. de pet. hæred. Vlp. IC.
>
> [f] L. nõ est singulis. § infinita. ff de reg. iur. Iulia. IC.

ANGELVS.

OPPVGNATA MARTE NOVO

Alciati authoritate nixa omnium sententia:
Siquidem plus est frui quàm sit vti.

ANTEPARADOX. CAP. XXVI.

QVin & hoc naturæ vsus tribuendum est: vt implicitè, vsus, fructum contineat, quod Pomponius annotauit: cuius calculo deriuatur, quemadmodum fructuarijs communi iure prouisum est, & vsuarijs peræquè [a] prospici. idq; opinionibus certe omnium insidiatur, quibus aduersa sententia fouetur, cùm alioqui intersit [b] vtrinq; plurimùm. Quamobrem (vt antè dictum) distin-

> [a] L. Diuus Hadrianus. ff. de vsu. & habit. Pomp. IC.
>
> [b] L. vsus pars. ff. de vsu & habit. Paul. IC.

ctionis opus est æquilibrio:iure enim naturali præfertur vsus fructui: vsus enim fructũ genuit, vtq; Vlpiani verbis [c] vtar: Et fructus quidem sine vsu esse non potest,vsus sine fructu potest: habet enim propriam naturam vsus, fructus autem propria non iuuatur, sed ab [d] vsu. Quinimo eodem naturæ opificio fructui præfertur vsus:siquidẽ cùm vsusfructus esset incognitus, vtputa iure gentium ex [e] consensu introductus, legibus probatus,viguit vsus. Vsibus enim hominum naturali iure seruiunt omnia:quum omnes fructus rerum [f] natura hominis gratia compararit: vsus autem necessitatem tuetur, abusus è fructu est. Vrgetq; necessitatis argumentum, abusus non vrget. E persona etiamnum cuiuslibet potior ratio vsuarij est, quoniã commoditas vsuaria à persona [g] inseparabilis est, quod in vsufructu secus est. Commoditas autem ex necessitate legis inhærens personæ necessitati commodans,vrgentior est,quàm quæ ex facto hominis transfertur, vt in vsufructu. Legis enim [h] dispositio necessitans, vt Papiniano videtur,dispositioni præualet cuiq; alteri voluntariæ: siquidem commoditas quæ ex vsufructu est, quoties transfertur,perit à fructuario:ab vsuario verò bona fide tolli non potest,mala fide nequit. Quapropter totius iuris fructus qui seorsum diuiditur præstatione commoditatis à fructuario, apud solum vsuarium pro [i] indiuiso consolidatur, à quo, quoniam inseparabilis est, fructuario implicitè potior vsuarius,respectu singulorum alterutrius. Neq; enim quòd in vsufructu plura facta admittuntur,cùm plenissimam fructuarius (vt ab Alciato) facultatem habeat, præstat fructus vsui. iurium quidem pluralitatem vsusfructus admittit: atqui hæc omnia æstimantur [k] pecunia. vnicum autẽ ius quòd in vsu est, tanti pluris est: quoniam eius æstimatio indiuisa humanæ naturæ vicissitudine necessitante, adeò diuinitati proxima est,vt vel sacræ res Deoq; dicatæ cedant [l] vsui, cuius vsus qualitas ex hominis necessitate pendens,personæ adeò contigua est, vt qui rerum vsu abdicatur, huic [m] elemẽta dissoluuntur, cuius rei scrutinia in fructuario cominus non pertingunt,cùm fructus [n] luxui,vt diximus,vsus necessitati conueniat, Necessitas [o] porrò legi nõ subijcitur. quare potior vsus est: fructus autem vtrique cedit.

c L. Per seruum. §. vsusfructus. ff. eod. Vlp. IC.
d D. §. vsusfructus.
e Arg. l. j. ff. de contrah. emp. §. fi. Paul. IC.
f Instit. de rer. diuis. §. in pecudum.
g Angel. instit. de vsu & habi. §. j.
h In l. ita stipulatus. ff. de verb. obl. Pap. IC. adde Alci. Paradox. li. j. cap. xx.
i L. diuus Hadrian⁹. ff. de vsu & habit. Pompon. IC.
k L. quæsitũ est cũ glos. fi. ff. de vsufru. & quéad. Aphri. IC.
l Inst. de rerum Diuis. §. sacræ res.
m Accurs. glos. instit. probæ. §. igitur versic. vt sint. Aquã & ignẽ sumebant nuptæ, quiq; fun⁹ p secuti fuerãt redeuntes ignẽ suggrediebantur aqua aspersi, quod purgationis genus suffitatio est. Vlpian. l. j. de ali. & cib. lega. aquã alimẽtorũ appellatione recipit. Ideóq; Vlp aquã viuã nominat, quod humano cedat vsui l. is qui in puteũ ff. quod vi aut clam. vnde aqua & igni interdici solebat damnatis, quod legibus satis superq; diffusum est.
n Arg. Genesis ca. iij. vers. vidit igitur.
o L. nõ est singulis. §. fi. ff. de regul. iur. Iulia. IC. Nec obstat quod ex Martiano argumẽtum est. l. ij. ff. de legib. infinitã quoq; esse legem, cũ diuinarũ vt inibi rerũ regina sit, æquiualentium enim æqua ratio est iuris regulis.

ANGELVS.

OPPVGNATA MARTE NOVO

Alciati authoritate nixa omnium sententia:
Siquidem plus est frui quàm sit vti.

ANTIPARADOX. CAP. XXVII.

1 NON me latet in hanc sententiam à Iustiniano itũ esse, qui minus iuris in vsu esse quàm in fructu sanciuit, Vlpianiq;[a] verbis edisseri: Si vsus fundi sit relictus minus vtiq; esse quàm fructum, longè lateq; distare hæc. Quorum authoritas in iurisprudentia adeo præualuit vt arduum præq; difficile negotium sit præsentaneum. Atqui tentantes Troiam peruenêre Graij. Proinde placiti nostri cardo in hoc voluitur: Sciendum esse dispiciendumq; ius alterum ad [b] facta nuda dirigi explicari'que in eo quod à fructuario vtputa præstatione commodatur. Porrò cùm vsusfructus ius sit, vsus quoque iuris titulo adiuuetur, exuberantior vsu fructus non est constitutione: ijsdem enim modis quibus vsusfructus constituitur, ita & nudus vsus, conuersoq;. Nec quidẽ fructuarius in hoc præstat, vtputa quòd vsuario ius potius transferat: cùm certum sit compendium tantùm iuris illi arbitrarium esse, ius [d] autẽ nilo magis quàm vsuarius transferre posse, quod extra personam in vsuario
2 fructuarioq; non porrigitur. Qua de re, in summa, cùm quid intersit libramus, pensitatione nouissima hac opus est: Aut æstimationem, aut ius pendimus: si æstimationem, præfertur vsuarius, cuius iuris singularitas sui natura diuinitati proxima est: Vsus enim omnium iurium regina est, atque adeò in sacris est hactenus, vtputa inæstimabilis: Res enim sacræ æstimationis [e] æquilibrio subijci nequeunt. Si ius spectamus, quid putas dicendum est? an hoc quod ait Alciatus, qui fruitur plenissimam facultatem habet, non qui vtitur? æstimans præferri fructuarium, quoniam à Iustiniano id Vlpianoq;
3 annuitur? minimè. Quin alia hic Alciate distinctione opus est. Vtq; patula tibi hæc delibatio sit: ius ponderamus implicitum, explicitum'ue. Si explicitum ius, tum demum vera est Alciate tua lucubratio: licet enim fructuario quod vsuario non licet.. aut implicitum: æqua tum vtriusq; meta est. Et licet alioqui vsui fructus [f] deest, sub discretione tamẽ

vsus

[a] L. si habitatio §. si vsus. ff. de vsu & hab. Vlp. IC.

[b] Inst. de vsu & habi. §. minus versic. nec vlli.

[c] Bar. in l. vsusfructus. ff. sol. mat.

[d] Docui consilio primo nu. ij.

[e] Arg. l. j. §. proinde ff. de Var. & extra. cog. Vlp. IC.

[f] L. per seruum §. vsusfruc. de vsu & habi. Vlp. IC.

vſus fructum[g] continet,quod in iuriſprudentia ſingulariter
à Diuo Hadriano prodijt.Dein & hoc quoq; à meta non diſ-
ſider:excelſi ingenij Papiniano probari,vt ſi implicetur vſus,
corriuantis dictionis adminiculo vſum exuberantiſſimum
eſſe, adeoq; ad vſumfructum porrigi,vt plena etiam[b] pro-
prietas vſus ergò metiatur. Quod cùm multis offendiculo
literatis extiterit,monendi impenſe quoq; ſunt Charopi Iu-
dices,ne cùm hāc Charybdim emerſerint,in Diui Veri An-
toninig; Scyllam incidant.Scio enim quæ à Martiano iſthic[i]
annotata ſunt (niſi quibus oleum eſt in cornu) eſſe peregrina
pluribus. Ideoq; verba iugiter ponderanda ſunt monente[k]
Bartolo,cuius diſtinctio energia nō vacat: Siquidem ſi rem
meam donem ad vſum Berthæ, vtetur Bertha fruetur q; ac
ſi transmiſſa proprietas ſit, quod maximè curioſum æſtimo:
quoniam cùm alimentorum cauſam contractuumq;: vlti-
marum tum etiam voluntatum iura[l] complectimur: cumq;
in vſu alioqui fructu'ue diuidui aut indiuidui rationem pen
dimus,hoc quoq; ſedulò inueſtigandum,ne indiſtinctè verũ
arbitremur(in quo hallucinantur oppidò penè omnes)vſum
vſq;adeo indiuiduum, vt communione nulla cum ſeruitu-
tibus diuiduis cenſeatur. Quin idid quoq; hactenus enucle-
andum eſt, vt diſpiciamus,vſúsne perſonam,an rem cernat, 4
quoniam tum demum indiuiduus eſt (quod communi lyra
canitur) dum perſonam reſpicit vſus, Atqui rerum intuitu
(ne neſcias)[m]aliter ex Vlpiano diſpungitur. Quì fit,vt hinc
inde thematis vtriuſque ſcopum ſatis ſatiſq; ferierim. Cæ-
tera,quæ maiori nixu hic quoq; licuit inſerere, iurium ergò
formalium,cauſaliumq;,vſufructuum,partium dominij prę-
dicatiuarum, integralium'ue, Papiniani ſubdiſtinctionum,
& ſi pleraque ſunt,non adijcio, vt doctiori anſa ſuperſit Iu-
dici vtique eruditionis ſuæ.

ALCIATVS.

POSTHVMVS SVVS AB ALIE-no quemadmodum diſcernatur: & Gallum poſt-humo ſuo conſuluiſſe,non,quæ omnium ſenten-tia eſt, alieno.

PARADOX. LIB. III. CAP. II.

g D. l. Diuus Hadrianus .ff. de vſu & hab. Pōpo. IC. accedit l. quoniam. ff. de vſuf. ear. rer. quæ vſu. Vlp. IC.

b L. donationes §. ſpecies de donat. Papi. IC.

i L. finali. ff. de vſuf. ear. rer. quæ vſu conſu. Mar. IC.

k D. § ſpecies.

l Arg. l. ſpecies. ff. de auro & arg. lega. Scæuola IC. l. ſi. ff. de vſuf. earum rer. quæ vſu cōſ. Martian. IC. l. cum hi § ſi cui. de tranſac. Vlpianus IC. Bar. in l. libert⁹ la pmiere de alimēt. & cib. legat. Bal. in l. proculus de vſufruc. Bal. in l. j. C. de fruc. & lit. ex. ij. volu. idem Bal. in. l. ſi mulier. C. de iure dot. & ibi. Cy.

m L. ſi vt certo § ſi duobus. ff. commod. IC. Vlp.

POsthumum,qui tempore testamenti simul & mortis defuncti in potestate ita esse potuit, vt nemo eum præcederet,posthumum suum dici, qui verò, si natus esset solũ mortis tempore suus fuisset,alienum auo esse,nemo non affirmat, quapropter omnium penè dixerim scriptis proditum est,& ex Galli sententia introductum,vt is alienus posthumus institui posset:huiusq; differentiæ ratio illa traditur, quòd hic nepos cùm tempore testamenti à patre præcedatur,auo suus hæres esse tunc non potest: quamobrem nil mirum,si alienus dicitur. Verumenimuero licet omnibus,quos legere mihi contigerit,probetur hæc opinio,non tamen vera ratione inniti crediderim. Cùm enim si tempus,quo auus moritur,spectemus, nepos in vtero adhuc existens, si nasceretur in potestatem aui futurus, neminemq; præ se habiturus sit: cur eum posthumũ suum non appellemus? nam quid necesse est testamenti facti tempus respici, cùm ex Velleia lege doceamur, satis esse id tempus obseruari, quo nepos nascitur [a]? Nam & Aquilium Gallum de posthumo suo locutum fuisse, Iustiniani quoq; lex declarat: dum alienum posthumum hæredem institutum, iure ciuili ab hæreditate repelli ostendit [b]: cùm tamen in nepote, quem institui posse Gallus induxit, id non procedere, nemo ambigat. siquidem ciuilis iuris autor ipse est Gallus,& qui eo autore institui poterat, beneficio legis nouæ non potuit indiguisse: quam tamen alienis posthumis necessariam fuisse, Cæsar ipse testatus est. quin & in institutionibus, titulo de legatis [c], posthumus alienus is definitur,qui natus hæres testatoris inter suos futurus non est: quales ex emancipato filio cõceptus nepos. quæ verba quid aliud significant, quàm qui inter suos natus hæres testatoris futurus sit, suum posthumũ appellari? Neq; verò hîc ego Socini responsionem admiserim, qui facto testamento, vt posthumus sit suus, illud requiri tradit: vt cùm auus testatur, primum ipse locum in potestate teneat, in successione autem intestati, solius mortis tempus obseruari: quæ distinctio ex prædictis conuincitur, cùm in legatis posthumus ex emancipato filio solum alienus dicatur [d]: & tamẽ legata regulariter ad testati causam pertinent: nam & licet condito testamento tria tempora spectari proditum sit, in

a ✠ nunc de lege. infrà eo.

b Insti. de bono. poss. in prin.

c Insti. de leg. ✠ posthumo quoque.

d ✠ posthumo. l. e2. C. de fidei.

suo-

suorum tamen hæredũ successione, qui est noster casus, tempus mortis tantùm considerari, & ex legibus testatum est, & Accursius cæteriq; censuerunt [e]. Et dubio procul nostra hæc opinio omnibus applauderet, nisi Iurisconsulti Pauli responso arceremur [f]: Is, hæredi, inquit, posthumo fideicommissum dari potest, & obtinuit sententia Galli, alienos quoq; posthumos, legitimos nobis hæredes fieri: quæ tamen verba ita declarari possunt, vt id non ex Galli oratione inductũ sit, quæ in posthumo suo loquitur: sed à Iureconsulto Paulo ex Galli sententia per interpretationem: quoniam par ratio vtroq; in casu penè esset. Illud enim quod ex rationis similitudine deducitur, ex sententia, non ex verbis [g] deduci, palàm est. quod & vocula quoq; demonstrat, quæ vt plurimum ad productiones, extensiones'ue pertinet.

e Gl. in §. in hæredib. inst. de hære. qual.

f L. pe. de le. j.

g §. & quid si tantũ. gl. Bar. in l. iij. de pac.

ANGELVS.

POSTHVMVS SVVS AB ALIENO quî discernatur, & Gallum posthumo consuluisse alieno, non, quæ Alciati sententia, suo.

ANTIPARADOX. CAP. XXVIII.

GAllus Aquilius posthumo cur suo consuluit Alciate non alieno? num ab ætate ineunte olim præceptor erudisti me, posthumum dici hunc, qui patris post humationẽ est natus? vnde Cæsaris rescripto quoque Alexãdri ad Claram proditum, posthumo nato patris testamentũ [a] rumpi? vt patris filijq; nomen affatim posthumi etymo præstoletur. quę vox quid affine habet cũ Gallo, qui in nepote intuitu aui cõsulit? quod Scæuola iugiter effert. Gallus Aquilius, inqt, sic posse institui posthumos nepotes induxit, si filius meus viuo me morietur: tunc si quis mihi ex eo nepos, siue quæ neptis post mortem meam in decem mensibus proximis quibus filius meus moritur natus natáue erit, hæredes sunto. Proinde cùm nepos meus è 2
filio sit filius [b]: isq; nepos functo patre suo die summo, natus sit, num meus posthumus est hic nepos, è patre conceptus alieno? sanè non. filius enim me meus antestat: quare cùm meus posthumus non sit hic, certe alienus [b] est: vt non suo (quod fertur) sed alieno posthumo consuluisse Gallum po-

a L. posthumo. C. de bonor. possess. contra tab.

b Iunge Bar. in l. Gallus §. quidam recte, nu. j.

tius asseuerem. Verumenimuero celebriori omnium argumento quo proditum est: posthumum qui tempore testamenti simul & mortis defuncti in potestate ita esse potuit, vt nemo eum praecederet posthumum suum dici: qui verò si natus esset solùm mortis tempore suus fuisset alienum
3 auo esse aduersa ratione hac alia obniteris: Cùm enim si tempus ais, quo auus moritur spectemus, nepos in vtero adhuc existens si nasceretur in potestatem aui futurus, neminemq; prae se habiturus sit: cur eum posthumum suum non appellemus? nam quid necesse est testamenti tempus respici, cùm ex Velleia lege doceamur, satis esse id tempus obseruari, quo nepos nascitur? Verùm amabò Alciate mi, quid ita: num pariforme Velleiae legis ius Gallo est Aquilio? num quo iungitur interstitio iuris vtriusq; scopus? vt Iulij Velleij adminiculo introductum sit, qui de nepote consulatur auo viuo nato [c]: Aquilij autem Galli consilio vtiq; non. cur ergo in exemplum trahimus, quod impensa diuersitate nititur? Sed & me nō fallit, Gallo duce institui posse posthumum alienū,
4 eum quippe qui non erat suus si natus esset tempore testamenti, quod à Saxo ferrato Bartolus maturauit [d]. Nec officiosa penitus haec Alciate narratio tua est: Aquilium Gallum de posthumo suo locutum fuisse Iustiniani quoq; lege declarari: dum alienum posthumum haeredem institutum, iure ciuili ab haereditate pelli vult: Nam si apices nos quoq; iuris ritè pendimus, sequela planè non tenet, posthumum repelli alienum, ergo suum admitti. nec qui non alienus statim ille suus est: siquidem inter suos plerique numero sunt: quales emācipati sunt filij, quos vel ciuile ius censet alienos, vt quàm sui nil minus ipsi sint, nilq; [e] iuris habeant: tametsi obuia na-
5 turę asperitas ea, Praetoris officio refrenata, ac iuxtius [f] emendata (quod Caesar ait) est. Quin & in Institutionibus, titulo de legatis [g]: posthumus alienus is inquis definitur, qui natus haeres testatoris inter suos futurus non est, qualis ex emancipato filio cōceptus nepos. quae verba quid aliud promouent, quàm qui inter suos natus haeres testatoris futurus sit, suum posthumū appellari? Atat Alciate, nae tu lepidus es fascinator, qui pro thesauro sepis carbones? si enim inter suos emancipati sui sunt, quo discrimen eorundem tolli vis: num delirus nuper nō fueras, dum inter suos & emancipatos, hodieq;

c L. gallus. §. nunc lege. ff. de lib. & posth.

d Bar. in l. posthumus. nu. 1. in fi. ff. de inoffi. testa.

e §. emancipati instit. de hered. quae ab intesta. defe.

f Instit. de bonor. pos. in princ.

g Inst. de legat. §. posthumo quoq;

ean

b Alci. Paradox. lib. iij. cap. x.

i Quippe in alleg. ¶ posthumo. l. eam. C. de fidei.

k In l. penul. de leg. j.

eandem differentiam esse quæ olim erat, paradoxis[b] conderes? Sed similes habent labra lactucas: vt Socini potius colendam opinionem faxim, cum nec Accursius suffragio contrarijs esse possit, errore[i] te ducto supino tuo. Nec Pauli[k] quidem argumẽto satisfactũ vndiq; mihi liquet, qui hæredi, inquit, posthumo fideicõ missum dari potest: & obtinuit sententia Galli alienos quoq; posthumos legitimos nobis hæredes fieri. quid enim Pauli interpretationi capistrum inijcimus, cùm profitetur is à Gallo proditum, obtentumq; alienos quoque posthumos legitimos fieri nobis hæredes? Nam si vel è Galli consilio poscitur alienus, quod Paulus non abnuit, qui suo consuluit velim doceri.

ALCIATVS.

CVR EX LEGE XII. TABVLArum posthumus alienus institui non poterat, cùm suus posset: & variæ rationes confutatæ.

PARADOX. LIB. III. CAP. III.

Tracta tum quoque à Doctoribus est, quãnam ratione posthumus, quem alienum vocari vulgò diximus, ante Gallum iure antiquo institui non posset: & Bartolus, cuius dicta alij non annotauerunt, idcirco vetitum tradit: quoniam . XII. tabularum lege, ad successionem præter suos nemo admittebatur: is autem posthumus animaduerso testamenti tempore, suus non erat, imò alienus. Sed næ non vidit Bartolus, tametsi ea . XII. tabularum lege ab intestato sui hæredes vocarentur: si tamen conditum esset testamentum, supremam defuncti voluntatem eo quoque iure obseruari debuisse. Si enim extraneos, quos libuisset, instituendi facultas testatori præstita fuit, cur nõ id multò magis in nepote concessum est? Quamobrem Ioannes ab Imola in causa id esse asserit, quoniam cùm in nepotem non dum natum affectionis amor nullus præsumatur, facilè existimatum foret, cum matre posthumi testatorem concubuisse: quare ne mala hæc de aliena vxore suspicio consperceretur, vetitam posthumi institutionem. Quæ ratio tam mihi absurda semper visa est, vt penè indignam duxerim quam referrem. quis

enim incestos hosce partus præsumat? quis nepotes etiam, si nondum natos, auis gratissimos spe propagandi generis potius non existimet [a], quàm fœdissimi facinoris argumento? atqui & hac ratione extraneus & ignotus institui prohiberetur, quasi materno stupro procurata institutio ea foret: quid item, si viuente auo natus infans esset [b]? nonne institui poterit, cùm tamẽ minimum gratiæ primis vagitibus indipisci queat? Sunt & qui eum, qui adhuc in rerum natura non esset, institui nequiuisse opinentur [c]: hacq; potissimum caussa iure veteri alienum posthumũ repelli [d]. sed & hoc perquam dubium est, cum non magis in rerũ natura sit posthumus suus, quem potuisse ex XII. tabulis institui, vulgò scitur [e]: tametsi non sat firmis argumentis probari valeat. quoniam qui de suorum institutione locutus est Vlpianus Aquilio Gallo posterior fuit, vt fortasse non falsò interpretatũ Catonem Saccum opinari aliquis possit, qui & hoc Galli inuento adscribit. Sed verior omnino est Raphaelis Comensis sententia, qua id minimè ex XII. permissum traditur: quoniam incertis personis olim neque legari, neque relinqui quicquam poterat [f]: quamobrem posthumo quoq; alieno (vt Triboniani verba referam) inutiliter antea legabatur. nam & coniunctiua particula quoque ex suprascripta regula eum casum deducere videtur: nec his sanè Pauli Castrensis aduersatur argumentatio, dum incertam personam esse eam negat, quæ sequenti tempore demonstrari possit: quoniam ex beneuolentia humanitateq; id receptũ à Modestino [g] deindè est, qui Seueri Alexãdri Imperatoris in consilio, longè post Gallum floruit. Fortius itaque illud obest, quòd & posthumus suus incerta persona est, nec magis illi delata hæreditas (quod Socinus credidit) dici potest, quàm nepoti, si filium mortem obijsse proponatur [h]. quapropter huiusmodi nepotem instituere, vel exhæredem facere, sicut filios, auus debet. Sed vtique vt Socino hæream, adducor, quòd nepotes in filiorum locũ suos hæredes auis fieri, ex lege XII. tabularum non arbitror, sed id potius ex lege Velleia inductum [i]: quod in eius tractatu explicaturus sum.

ANGELVS.

a In §. ille casus.

b §. emancipati. instit. de hæred. quæ ab intesta.

c L. si infans. C. de iur. de libe.

d Areti. hic.

e L. placet. de libe. & posthu.

f §. incertis. & §. posth. instit. de lega.

g L. in tempus. de hære. insti.

h §. sui. inst. de hære. qual.

i L. si quis filiũ. C. de in offic. test.

CVR EX LEGE .XII. TABVLArum posthumus alienus institui non poterat, cùm suus posset: Defensaq; à scopulis vel obnitente Alciato, Bartoli sententia.

ANTIPARADOX. CAP. XXIX.

1 CVr posthumum alienũ institui .XII. tab. indixit lex? Hoc in ambiguo complures scatent opinionum centuriæ. Atque in primis Alciati calculo pellitur Bartolus: dein, ab Imola Ioannes nihilo magis admittitur: quòd iniqua præsumptio ea sit, qua turpis amor matrem posthumi cum testatore sociasset. qua ratione vtique præsumi potuerit, extranei cuiusque posthumi matrem salax ambirit testator, & licet nec Imolæ quidem isthic ipse annuam, nihilo tamen magis gratulor Alciato: qui, vt nepotem inducit, infert vti suum, cùm tamen ante Gallum posthumus quoque nepos, quem filius præstabat, extraneus opinatus sit: ni mors aut relegatio filij, nepotem tum promoueret. Quanquam his quorum opinio est, eum qui adhuc in rerum natura non esset, institui nõ posse[a]: veteriq; iure posthumum hac de causa alienum repelli, sat fortasse non facit Alciatus, dum suum quoque posthumum in rerum natura perinde non esse fert. Nescit ne aliquis partus vtilitati consulendum esse, quo adminiculo pro nato posthumum censeri[b]? Sed nec hic quidem sistendum reor. Quamobrem quæ meditullio cõmendatur Alciato, Comensis Raphaëlis sententia iugiter exploranda est: is autem posthumi institutionem hac comprimis ansa XII. tab. iure abnuit, quoniam incertis personis olim legari, fidei'uecommissi causa relinqui nõ poterat[c]. quam Paulo Castrense duce sententiam tolli quis non videt? qui iure eoq; bono iuerit inficias incertam personam videri quæ postridie demonstrari possit: siquidem & Modestinus[d] ille Iureconsultus huic quoque calculo subscribat. Et cùm Paulo respondeat Alciatus, hoc commento se eripit: quoniam ex be- 2
neuolentia humanitateq; id receptum à Modestino deinde est, qui Seueri Alexandri Imperatoris in consilio longè post Gallum floruit. Sed næ nõ vidit Alciatus Modestini respon-

sum

a L. si infanti. C. de iure delib. Imp. Theodos. Valentinia. ad Senatũ.

b Angel. in §. ita demũ. instit. de hæred. q̃ ab intest.

c §. incertis. & §. posthumo. inst. de lega.

d L. in tempus. ff. de hæred. instit.

ſum (quo beneuolentia inducitur) à terminis propoſitionis huius alienum eſſe? Is enim in tempus capiendæ hæreditatis, inquit, inſtitui hæredem poſſe, beneuolentiæ eſt, veluti Lucius Titius cùm capere poterit, hæres eſto [e]. quibus quid aliud verbis annuitur, quàm certum corpus certamq; perſonam annotari? incertitudinis autem ius nullum agnoſci: ſed temporis intercapedinem potius nanciſcendæ hæreditatis. qua annotatione nil magis Gallo beneuolentia, quàm cui minimè conſuluit. nec abs re eſt, miſſo Modeſtino, aliorum vtiq; elogijs Iuriſconſultorum diſpici, incertitudinem quæ alicunde declarari poſſit nō cenſeri: quod cùm Gaius [f], tum
3 Vlpianus [g] quoq; palat. Ad hæc, me non fallit, etſi antiquitus incertæ perſonæ legare nequitum eſſet: quoties tamen incertitudo demōſtratione certa conciperetur, incertitudinem, Comenſis nutu non refelli [h]. quo falſum ſemper opinatus ipſe ſum, quod à fortiori argumento huc inuehitur, poſthumum ſuum incertum dici. Nam cùm poſthumum ſuum inſtitui iure probetur, incertum autem alienum non vtiq;, quî incertum eumq; ſuum eundem fingimus? ſi non ſplenio ceruici huic opus ſit? Quare auulſis à pulmone Doctorum hiſce quiſquilijs, quibus collidi paſſim ſcio Iudices: non poſſum non Bartholo præ cæteris quos legere mihi contigit authoribus, ſacram (quod aiunt) anchorā vouere. Is enim ni fallor, Nicoſtrati more ad amuſſim thematis huius cardinē iugiter reſerauit, aſſerens. XII. tab. lege hac quippe cauſa poſthumos alienos inſtitui nequiſſe: quòd ad ſucceſſionem præter ſuos nemo admitteretur [i]: huncq; poſthumum animaduerſo teſtamenti tempore nō ſuum, ſed alienum credi. Quo
4 quid iuxtius dicterio dici quiuit? Quanq̃ cùm Bartolo feſtucam vellere tentat Alciatus, trabe hac paſſim vtitur. ſi enim, inquit, extranĕos quos libuiſſet inſtituendi facultas teſtatori præſtita fuit, cur non id multomagis in nepote conceſſum eſt? Sed quî non appendit Alciatus diuerſitatis rationem ingruere? Neque enim ante Gallum Aquilium vetitum olim erat extraneos inſtitui quoſq; poſſe: ſed poſthumos nō ſuos. quocirca extraneos qui in rerum natura eſſent, quiq; notione aliqua teſtatori iungerentur, nec mea quidem ſententia. XII. tabulis explodi reor, quum tamen hic nilo magis admiſerim ad alienos poſthumos, quos vulgo ſcitur extraneos [k] nobis

e D. l. in tempus, in prin. ff. de hære. inſtit.

f L. quæ de tota. §. incertæ. ff. de rei vend.

g L. hæc venditio. §. huiuſmodi. ff. de contrah. emp.

h §. ſub certa. inſt. de legat.

i Bar. in l. gallus. §. ille caſus.

k D. §. poſthumo.

esse, iuris huius dispositionem porrigi. vt captio eliminanda mihi visa sit, quam in nepote captat Alciatus, anterioris iuuandi capitis studio.

ALCIATVS.

NEGATIVAM VERBO, POSSE, antepositam non excludere omnem potentiam, quod in nostra hæc tempora opinati sunt Iurisperiti.

PARADOX. LIB. III. CAP. IIII.

CRebèrrima recentiorum sententia est in lege, quæ aliquid fieri non posse dicat, quamcunque potentiam abnegari: quoniam ea sit negatiuæ particulæ, si huiusmodi verbo adiungatur, natura, vt præcisam necessitatem inducat. Primusq; id inter canonicas Pont. sanctiones Ioannes Andreæ prodidit [a], quem dein Bartolus, & post alios alij sequuti sunt. Quapropter si principes, absque citatione aliquem condemnauerint, eorum sententiam etiam supremæ potestatis robore latam, nullo iure validã esse Nicolaus Tudiscus [b] existimauit: quoniam se Pontifex aduersus inauditam partem, causas definiri non posse testatus est: quæ verba non ordinariam tantùm potestatem, sed & plenissimam præter ius facultatem adimere videntur. Verùm videamus, id ne iuris autoritate reprobabile sit: & quandoque animaduerti ex quibusdam argumentis facilè conuinci posse. siquidem Hieronymus ad Eustochium [c]: Audacter, inquit, dicam, cùm omnia possit deus, suscitare virginem non potest post ruinam. valet quidem liberare de pœna, sed non potest coronare corruptam. quis enim ex his verbis non posse deum arbitrabitur, laureola vitiatam virginem donare, cùm & longè maiora possit? Sed & Innocentius Pont. Max. nuptias, quæ ab quarto consanguinitatis gradu coniunctis celebrantur, vt valeant, se dispensare non posse tradidit [d]: cùm tamen etiam ordinaria potestate facultas ea sibi concessa sit. nam & Gordianus Imperator absenti reip. causa, nõ posse obesse tempora, quæ in actione de dolo computantur, rescripsit [e], cùm nihilominus mero iure absens excludatur, sitq; illi necessaria restitutio. Ex Toletano quoque Concilio: non potest, in-

a Glo. in c. j. de regu. iur. lib. vj. Bar. & Ias. in l. Gallus in prin.

b In c. j. de causa pos.

c xxxij. qu. v. si Paulus gl. ibi.

d Capi. literas. de restit. spoli. & ibi glo.

e In l. iij. C. de dolo.

quit Gratianus, erga homines esse fidelis, qui Deo non seruauit fidem [f]: cùm tamen Turcas, Saracenos, & Scythas suis fidos esse, erga Deum infidos, possibile sit. Succurrunt ex iure ciuili quæ adduci possent, alia argumenta: sed communem opinionem satis & super, ea quæ diximus, confutare mihi visa sunt. alioqui si à veteribus non recedamus, cõsequens erit, vt cùm simpliciter proponatur, aliquem à principe ex rescripto absentem arrogatũ fuisse, præsumatur potius rescriptum nullum, quàm arrogationem valere. quoniam cùm soli principi ius arrogandi reseruatum sit, & Vlpianus tradat, absentem arrogari non posse [g], sequitur vt de ordinaria saltem potestate non possit: rescriptum autem potius nullum interpretandum est, quàm inducenda sit huiusmodi præsumptio, vt credamus ab legitima potestate principem recessisse [h]: quod certè perquam dubium apud me est, cùm & hac ratione idem in adoptato dicendum foret, quod omnibus suffragijs reprobatur.

f ij.q.vij.c.non potest.

g L.neq; absens.l. sequenti.§.fin. de adopt.

h c.si motu innẽto. c.non potest.cum ibi notat.de præbend.li.vj.Alex. in l.quanquã de testamen.§.forsitan in ead.l.

ANGELVS.

IOANNIS ANDREAE, BARTOLIQ; sententia ab Alciato euulsa, stabilita: tumq; negatiuam posse verbo præpositam, omnem potentiam excludere, edoctum, quod Alciatum malè vrit.

ANTIPARADOX. CAP. XXX.

TRitum est dicterium, & si vulgare, non vulgare hoc: Conueniant dictis tua responsa meis. Id quantam præ se ferat emphasim, etsi nesciat aliquis, peccasse tamẽ Alciatum in huius rei pensitatione dubio procul est: huiusq; rationis ansa tum eminentior, cùm propositioni dissimiles, aduersas inuicem refellentias ædat. Adoritur autem Alciatus verbis his: Creberrima recentiorum, inquit, sententia est, in lege quæ aliquid fieri nõ posse dicat, quamcunq; potentiam abnegari: quoniam ea sit negatiuæ particulæ si huiusmodi verbo adiungatur, natura, vt præcisam necessitatẽ inducat. cui ego sententiæ, propositioniq; adsum vndiq; totus. Alciatus autem contrà nisus hoc plerunque argumento tangitur. Siquidem Hieronymus ad Eustochium [a]: Audacter, inquit,

a xxxij.q.v.si Paulus.glos.ibi.

dicam, cùm omnia possit Deus, suscitare virginem non po-
test post ruinam. valet quidem liberare de pœna, sed non po
test coronare corruptam. Argumentum certè equidem cùm
sobrium, tum inconditum bifariam: semel quòd ex falso as-
sumpto deriuetur: iterum, quòd authoritatis, non legis ar-
gumentum est. cur enim liquidè falsum argumento refra-
gabitur? num forsan hæret aliquis fidedignum, vt qui ex ni-
hilo creauit omnia, labem reparare vni possit? nónne ante
secula operatus est [b] virtutem in medio terræ Deus? qui di-
xit, & facta sunt? mandauit, & creata sunt? nónne Thabor &
Hermon in nomine Domini exultabunt? cuius brachiũ cum
potentia[c]? cur enim quod fidei repugnat inseritur, cùm incõ
ueniens [d] alleget iure nemo? num desperata penitus donare,
& consummare virtutis magnitudine potest Deus [*]? Quin
& quod Innocentius Pont. Max. nuptias, quæ ab quarto con
sanguinitatis gradu coniunctis celebrantur, vt valeant se di-
spensare non posse tradidit: cùm tamen ordinaria potestate
facultas ea sibi concessa sit. Non ex lege id argumentum est:
& si sit, non velle, non posse quoque creditur, non quòd non
liceat, sed cùm non expediat, quasi nõ possit: quæ ratio Theo
logorum, ni fallor, scipionibus nititur. Vnde Paulus ille vas
electionis; Omnia mihi licent, sed non omnia expediunt [e].
Iterum, omnia mihi licent, sed non omnia ædificant [f]. Nec 2
magis vrget ex Toletano Consilio Gratiani sententia, Non
potest erga homines esse fidelis, qui Deo nõ seruauit fidem [g]:
siquidem Turcas, Saracenos, Scytásue Deo nõ seruare fidem
iure non dicitur, cùm Deum nesciant. Hinc, vt & bina quæ
ex lege sunt argumenta, pariter euellam, quod è Gordiano
est verbo eliditur. In primis enim vbi necessaria restitutio
est, præsens inibi medela [h] est: si enim restitutio in integrum
restituit, ea quidem restitutio adeò in integrum est, vt nec
obesse quidem potuisse tempora dicendum sit: alioqui quod
non plenè restituitur, in integrum restitutioni compar non
est. Finaliter cùm Vlpianus ait [i], absentem arrogari nõ posse.
sanè ex Vlpiani Capite, nec principi quidem arrogare licet:
quoniam absentem arrogari non posse, noti iuris est. Atqui
si princeps absentem arroget, legi quæ Vlpiani Iurisconsulti
est, fraudem non facit: tunc enim nouo iure quod principi
placuit, legis habet [k] vigorem: nec quæ Vlpiani lex est fun-

b Psal. lxxiij.

c Psal. lxxxviij.

d L. hi qui fisco. C. de conuc. fisc. debit. Imp. Valent. Valens & Grat. ad Archelaũ Comitem Orient.

* Tex. in l. j. §. cum itaq; versi. hocq; opere. C. de vet. iur. enucleau. Imper. Iusti. Triboniano. Quæstori sac. pala.

e Ad Corinth. ca. vj

f Ad Corinth. ca. x.

g ij. q. vij. c. non potest.

h L. auxiliũ. de minorib. xxv. ann. Triphonius. IC.

i L. neq; absent. l. sequen. §. fi. de adop.

k L. j. ff. de Consti. Princip. Vlpia. lib. j. institu.

gitur officio: tantiſper enim ceſſat, quoad Principis volun-
tati paritū ſit, quem patrem eſſe legis (vt poſſit omnia) ne-
3 minem fallit [†]. His,cùm argumenta ſatis ſuperq; repulerim, Dixi Antiparad. cap.j.nu.iij. †
videamus num aduerſam ipſe ſententiam ex lege tueri noua
pro Bartolo ratione poſſim. Et negatiuam poſſe verbo an-
tepoſitam potentiam omnem excludere, in primis Iaboleni L.non poteſt.ff. de reg.iur. l
authoritate monemur: Non poteſt, inquit,dolo carere qui
imperio magiſtratus non obtemperat [l]. nam quemadmodū
præciſè verum (quod in lege) pœnam non meretur, cui pa- L.nihil peti.ff. de reg.iur. m
rere neceſſe eſt: econuerſo quoq; vſu venit,dolo carere non
poſſe, qui imperio non obtemperat. Huicq; Celſus annuit: L.melior.ff. reg.iur. n
Nihil,inquit,peti poteſt ante id tempus,quo per rerum na-
turam perſolui poſſit. & cùm ſoluendi tempus in obliga-
tione additur,niſi eo præterito,peti nō poteſt [m]. Quis enim L.quod quis.ff. de reg.iur. o
ambigat negatiuā inibi omnem potentiam excludere? quo-
niam ante natam obligationē petere iure nemo poſſit.Hiſce
regulæ quoq; binæ è ſeruorum cauſa ſuffragātur.altera,quæ L.nemo poteſt de legat.j.Pōpo.IC. c.cū diligenti cū gloſ.j.poſt princ. ext. de foro cōpet. p
è Gaio eſt Iuriſconſulto,è Paulo altera. Melior [n], Gaius in-
quit,conditio noſtra per ſeruos fieri poteſt,deterior non po
4 teſt. Paulus [o]: Quod quis dum ſeruus eſſet egit, proficere D.c.ſi diligenti. q
libero facto non poteſt. Hæc quò vergunt aliò, quàm cùm
ſeruus caput non habeat, omnem negatione potentiam ex-
cludi? Quin cùm legatorum nomine,tempore,loco,condi- L.ſi quis obligatiōe.ff.de reg.iur. r
tionéue, hæredis obligatio finiri non poſſit, num à Pompo-
nio proficiſcitur,ne locum in teſtamento ſuo leges habeant,
teſtamento cauere quempiam non [p] poſſe? quo liqueat omni
bus nominibus potentiam excludi omnem, cui Canones [q] L.nō poteſt impro bus.ff.de reg.iur. s
quoq; Pont.conueniunt. Rurſum,qui ſtipulatus exceptione
moueri poteſt,accepiſſe videri non poteſt,à Paulo [r] deriua-
tur. Venuleius [s],Ignorans,inquit,quanta ſumma ſit,impro- L.omnia.ff. de reg.iur. t
bus videri non poteſt.Sed cur iuris propè vniuerſi regulari-
tatem perluſtro? Vlpianus [t] quoque regulis prodidit:Omnia
quæcunque cauſæ cognitionem deſiderant,per libellum ex-
pediri non poſſe. quis hæret potentiā omnem non admitti: In conſuet.Burg. Rub.des fiedz.4.v. fol.c.xiiij.nu.x. In verbo ſecundo mouetor. v
ſiquidem expediti poſſe omnia,lex eat inficias? In quam ſen
tentiam Chaſſaneus [v] curſu quoq; properat,Qui non poſſe,
impoſſibilitatem præ ſe ferre verba, pendit. Et ne longiori
calculo immoremur, creberrima recentum ſententia eſt in
lege quæ Marcelli Iuriſconſulti: Furti damnatum ne ſequa-

tur

tur infamia, Præsidem Prouinciæ efficere non posse [x]. Si vti vtique, cur pro Bartolo [y] sistere formidem, cùm si Alciatum adiuuem, futurũ sit, vt præter legem admittatur, infamiam vitare furem posse, contra sententiam, quod in statera legis opinari cùm piaculum est, enthusiasmo ne quidem defenditur, æqui boni.

[x] L.non poterit.ff. de furt.

[y] In l.gallus in prin.

ALCIATVS.

TESTAMENTA EX PRIVATO fauore filij, ob præteritionem, num inualida fiant.

PARADOX. LIB. III. CAP. V.

QVæsitum est, qua ratione inductum fuit, vt testamentum, quo filius præteriretur, nullum ipso iure esset: & triplici ex causa id esse Ludouicus Põtanus existimauit [a], fauore filij, odio paternæ imprudentiæ: tum ex solennitatis defectu: alij ex eo tantùm non valere opinati sunt, quoniam solennis ea verborũ, quibus filius instituatur, forma desit. Sed & hoc animaduersione indiget, num ea forma propter publicam vtilitatem, an ex priuato fauore requiratur: & solùm filij præteriti vtilitatem considerari. & idcirco posse eum suo huiusmodi fauori renunciare, Bartolus frequenter arbitratus est [b]: at Iason cõtrariam vbiq; sententiam tuetur [c]. quoniam vbicunq; aliquid ex solennitate necessarium est, in eo voluntas priuatorum nihil operatur, cùm forma, vt dici solet, remitti nequeat. Sed & hoc facilè explodi potest, cùm, quamuis ex publico vsu introducta, solennitas non possit omitti: si tamen priuatorum gratia inducta proponatur, possit [d]. tradiditq; hoc Bartolus, Alexander, cæteri, ita vt communi omnium opinione firma hæc couclusio sit. nam & iuramentũ in testibus, si litigantes velint, remittitur: non alia ratione, quàm quòd priuato fauore requiri existimatũ est [e]. Quæstionis igitur huius cardo in hoc tantùm vertitur, an solius filij causa testamentum præteritio vitiet: & animaduertisse me id aliquando memini in eo Iustiniani authentico, cui titulus est, vt cùm de appellatione cognoscitur [f]. cùm enim testamentum paternum ex filij præteritione corrumpi docuisset, cùm & exhæredationẽ non nisi quatuordecim

[a] In l. fi.C.de contra tab.bon.poss.

[b] In l.non dubium C.de tes. in l.j. de leg.iij.

[c] Ias in l. inter.de lib.& post.

[d] In d.l non dubiũ. Alex.in cõsi.xcvj In.iiij.volu.visis.

[e] C.tuis de test.

[f] §.hæc autem disposuimus.

causis confirmari statuisset, subiunguntur hæc in constitutione verba: Sola enim nostræ serenitatis intentio est, à parentibus & liberis iniuriam præteritionis, & exhæredationis auferre: cùm & pauló superius Imperator dixisset, ea se statuisse, vt parentes & liberos à testatorū iniuria liberaret. quæ verborum formula id mihi expressim ostendere videtur, vt solus liberorū fauor in causa sit, quominus eis præteritis vel exhæredatis testamentum valeat. quoniam id maximè procuratū est, vt iniuria ab eis arceatur. si igitur casum aliquem fingamus, in quo cesset iniuria, valere testamentum huiusmodi dicendum est. quamobrem si proponatur, filium proprio consensu à patre præteritum, vel quamuis initio reluctantem, condito tamen testamento assensisse, iuris firmitate talem voluntatem niti, respondendum fuerit [g]: tametsi Iurisconsultorum interpretes nostri, hac in re varij varia opinati sint: quòd videlicet extrinsecus quamplurima adducentes, quæstionis ipsius fundamentū non considerauerint: neq; hæc tantùm ex his definiri dubitatio potest, sed & quam sequenti capite relaturus sum. *Iason in d. l. inter cætera. & in d. l. fi.* g

ANGELVS.

TESTAMENTA EX PRIVATO fauore filij, ob præteritionem inualida fieri, etsi opinetur Alciatus, iure non defendi, Iasonisq; opinio quædam eliminata.

ANTIPARADOX. CAP. XXXI.

1 PRobabilis nunquam mihi visa fuit Pontani solertis alioqui viri sententia, pluribus inuectū causis esse præteritione testamenta rumpi: omnibus enim vna rebus potis præstolari causa solet, ne cùm multigenas indi rationes accidat, obruta secerni nequeat causa valens. Quare si fauor filij, quod Pontanus ait, hinc admittitur, paternæ forsan imprudentiæ inde odium, non vrget: siquidem vel regulis quoque iuris indipiscimur, in testamentis plenius voluntates testantium interpretari [a]. Et cùm fauor filij, odiūmue paternæ imprudentiæ in causa sit, contendimus. nónne Celsi authoritate monemur, vbi pugna in testamento inuenitur, neutrum [b] esse ratum? vt vel

L. in testamentis. ff. de reg. iur. Paulus IC. a

L. vbi pugnantia. ff. de reg. iur. b

tantiſper aliam ipſe rationem petendam putem. Quocirca quod Bartolus, Iaſonq; rixati diu, varijs ſententijs varia prodidere: quorum ſcriptis appoſitè quoque iungi pluria poſſent, muneris certè noſtri fuerit quæſtionis huius cardinem Alciati Marte penſum, pendere. Is autem cùm accuratius officinā hanc omnem perluſtrat, animaduertiſſe, inquit, ſe aliquādo in eo Iuſtiniani authentico, cui titulus eſt: Vt cùm de appellatione cognoſcitur, ſanciri, è filij præteritione paternū corrumpi teſtamentum: cauſaſq; articulatim ædi. XIIII. quibus exhæredationem ſtabiliri Cæſar ait, huicq; inniti conſtitutioni verba hæc: Sola noſtræ ſerenitatis intentio eſt, à parentibus & liberis iniuriam præteritionis & exhæredationis auferre. qua verborum formula expreſſim retur annui; vt ſolus liberorum fauor in cauſa ſit, quò minus eis præteritis vel exhæredatis teſtamentum valeat. Sed næ non aduertit Alciatus, quod à Celſo iugiter prodijt dicterium, inciuile, ni tota perſpecta lege, vna aliqua particula propoſita iudicare. Et cùm Mehliniæ rogatus aſſidere quandoq; magiſtris, quò fru ſtra tribunali quid intercederet, loci comprimis huius cōditionem ſubſtitui: tumq; prior ipſe ratione potis delibauiſſem, poſcerem q; condimenti quoque huius ambroſiam alius contingeret, nemò nō ſilentio rem omnem texit: tum, quòd obniti Alciato impoſſibile pleriſque viſum eſſet: tum, quòd cōmunem Doctorum opinionē tutaretur idem. Sed & hoc bifariam à me coràm perriſum eſt: ſemel, quoniā tantus author diuino Herclè fretus ingenio, galeaq; CORVINI dimicans, ſulphur pro thure ſæpe fumiget: dein, quòd paradoxorum acumen cōmuni Doctorum ſenſui cōgruere diffiterer. Breuiter itaq; hoc vno cardinem verti omnem obtinui, hac quippè ratione ſolus liberorum fauor non præſtaret: quòd ad vtriuſque partis vtilitatem, cautelamq; legem ſanciuerit Imperator, vt ad amuſſim in receſſu Theodoto Orientaliū ſacrorum Præt. Præf. Cæſar definiuit. Si enim ſolus liberorum fauor, quod Alciatus autumat, legi commendatur: num amens Iuſtinianus erat, Triboniani nixus ſcipionibus viri diſerti, dum partis teſtatoris, nempè patris cauſam deliniret, iuuandæ inſtitutionis ergò, fouendæq;, qua ſine teſtamentū ob præteritionem eneruē fit? nōnne caput teſtamenti inſtitutio eſt, qua fauor in filium radijs quibuſdā pellucet? num

c ✠ hæc autem diſponimus.

d L. inciuile. ff. de legib. Arg. l. ſi tibi. ff. ſi cert. pet. Iulianus IC.

e ✠ cōſiderare. verſic. vnde conſtat.

f L. j. §. ſi. ff. de vulg. & pup. Mod. IC.

priuati iuris fauor hîc priuatæ mentis feras aperit? institutio autem ius publicū testamento g propalat? cur ergo ius quod in institutione publicè vertitur, priuatæ mentis habitui non præstet? vt quum mutilum testamentū capite orbatum institutionis defectu laboret, idcirco potius quàm fauore filij inualidetur? Nam si Alciati doctrinæ annuam, quòd deses quidem possem, nónne nouo iam argumento vincor, quo silentio fauor omnis interit? Fingamus enim Iudices liberorum sobole orbatum esse Titum, vt hæredem instituere filium non queat: cumq; testamentum testator is scribere velle se testaretur, alienos quoque negligat omnes; prætereaq; vel institutionem: si solo liberorum fauore ob præteritionem testamentum eneruē fit, num testamentū in quo nemo institutus hæres est, cessante liberorum causa, fauoreq; subsistere fas est fateri? quod Libyco tamen Scarabeo absurdius, turpiureq; delirius omni. Quocirca nil magis Iasonem h hoc in

4 conclaui admittendum reor: Si proponatur filium proprio cōsensu à patre præteritum, vel quanuis initio reluctantem, condito tamē testamento assensisse, iuris firmitate talem voluntatem niti. apage; num ex alieno arbitrio testamenti libertas dimetitur? hóccine condit Papinianus i? sanè non. Et cùm vitiosa quæque in testamentis arcita sint, cur reluctatio hîc recōciliatur? Verumenimuero me nō fallit regulis quoque iuris porrigi: Omnia quæ ex testamento proficiscuntur, ita statum euentus capere, si initium quidem sine vitio cepe

5 rint k. Neque enim quod inutile initio est, è postfacto conualescit l, quare teneræ ætati iugiter subuenitur, cùm de bonis eorum quid imminuitur m. vt extortus reluctatione adsensus vel prætori odibilis opinetur: qui naturalem vbique æquitatē securus iuuenilem tutelam suscepit: siquidem inter omnes constet fragile esse huiusmodi ætatis consilium, multis captionibus suppositum, multorumq; insidijs expositum, auxilium eis prætor pollicitus est, & aduersus captiones opitulationem n. At quid multis? cùm dolo & machinatione composita pellat o Imperator, num post luctam suspecta non erit præteritionis gratulatio?

g L.testamenti.ff.de testam. Vlp.IC.

h In l.inter cætera. & in l.fi. vt per Alciat.

i L.captatorias.ff. de hæred.inst. Pap.IC.

k L.omnia.ff.de reg. iur. Vlp.IC.

l In regulis.

m L.minoribus.xxv. an.ff.de minoribus. Vlp.IC.

n L.j.ff. de mino. xxv.an. Vlp.IC.

o §.hæc aūt.versic. in aliquo.in authen. vt cum de appel.cog.

ALCIATVS.

IN GALLI CONSILIO NON requiri vllam filij institutionem, neq; necessariò accipiendum, cohæredem filio datum esse.

PARADOX. LIB. III. CAP. VI.

Diuersis opinionibus inter iuniores interpretes certatum est, num si ex Galli Aquilij consilio nepos hoc modo institutus sit, si filius meus me viuo morietur, tunc qui ex eo natus erit, hæres esto, censeatur filius ipse hæres institutus: & crebriori sententia testatum est, filium præteritum censeri, quamobrem testamentū illud inualidum esse: cùm enim filius sub conditione referatur, quis eum institutum credat [a]? Cæterum Bartolus saltem ab intestato ex illis verbis tacitè vocari existimauit: cuius sententiā, parum abest, quin in vniuersum ipse probem. quamuis enim in testamento filij institutio necessaria sit, vt si etiam viuo patre moriatur, semel inualida dispositio amplius non conualescat [b]: id tamē solummodo admittendum putauerim, cùm alioquin iniuria filio fieret: quod suprà à nobis disputatum est. quocirca cùm filium eo casu præteritum videamus, quo viuente testatore moriatur, non potest iure dici factam illi iniuriam. Si igitur fingamus euenisse cōditionem, nepos protinus succedet, tanquam sub paternæ mortis conditione institutus. etenim neminem, vti arbitror, latet, nepotem sub conditione institui plerunq; [c] posse: si verò in humanis filium agere, & patri superstitem esse proponamus, tunc huiusmodi conditionalis institutio nulla erit: quoniam in testamento adscripta conditio non euenit, sed filius ex tacita voluntate intestato succedet, & filio nepos, eruntq; hoc casu tanquā si duo hæredum gradus facti essent [d], quod Vlpiano videtur, censebiturq; filius si patri superuiuat tacitè institutus, quod Scæuola [e] requirit, & hac interpretatione, quòd in consilio Galli dicitur nepotem institutum, rectius & significantius accipietur, quàm si ex communi sententia substitutū exponamus: nec institutio filij aliqua subaudiri debebit, quod cæteri admiserunt, etiam quod minimè vero simile esset, vt verba Galli, quæ, vti Bartolus existimauit [f], formam respiciunt, eius clausulæ additamento sup-

a L. ex facto. de hæred. instit.
b Instit. de exhib. lib. §. 1.
c L. sed etsi & d. §. 1. de hæred. instit.
d L. cū in testamen. de hæred. instit.
e §. in omnibus.
f In l. & vno de acceptil.

pleatur: cum dici soleat, formæ nihil addi, vel diminui posse, cùm etiam, si quicquam huic sententiæ aduersetur, & Alexandri, & Iasonis commentarijs, facilè refelli possit quin & si nostram hanc opinionem approbaueris, aliud quod contra omnem Galli legem argumẽtum adducebatur, nihil oberit, siquidem Baldus[g] & Angelus, si filius institutus dicatur, testamentum non valere hoc casu, tanquam in causam caduci incideret, existimarunt: cùm ex lege Papia, si primo gradu hæres institutus viuente testatore obierit, hæreditas non ad substitutum, sed fisco[h] deferebatur. Quamobrem vbique intelligendum crediderunt, datum fuisse filio cohæredem: quod non ex verbis legis solùm confutatur, sed & ex eo, quod fortasse falsum est, in præmortui filij locum, iure accrescendi extraneum cohæredem fisco præferri, qua de causa aliter Iasoni visum est[i]. is tradit etiam veteri iure, si vniuersalis hæres viuo testatore decessisset, testamentũ ex secundo gradu subsistere potuisse, fiscumq; nihil hoc casu lucrificare qua sententia & Iustiniani verbis[k] & Accursij probatissimæ interpretationi repugnat, solumq; tunc locum habet, cùm is substitutus proponitur, qui etiam intestato successurus fuerat: lex enim Papia nihil sibi vendicat, cùm filius, aut ex recta linea descendentes instituti sunt[l]. quanuis itaque præsenti casu Iasonis responsio defendi possit, longè tamen clarius argumentũ remouebitur, si filium hæredem scriptum non esse affirmauerimus, sed solùm in conditione positum quare nihil est quod dici possit, Papiam legem hoc casu quicquam sibi iuris vendicare, vt Baldus credidit.

g In D.l. Gallus in prin.

h L. j. §. pro secundo. C. de cadu. tol.

i §. in omnibus. & Iason in §. nunc de lege.

k D. §. pro secundo. L. si pater filium de vulg. tex. & glos. in d. §. pro secundo.

l D. l. vnica in §. j. & glos. in ver. erubuit.

ANGELVS.

IN GALLI CONSILIO INSTItutionem filij requiri, Papiæ legis inductione auersa.

ANTIPARADOX. CAP. XXXII.

Diuina Palladis arte Canonis huius omnis acumen enixum est Alciato, vt inter Deos alitus nectaribus quibusdam nemo demiretur, qui redimitas ingenij eius acrimonias indeptus sit ingenio. Verùm si tyroni mihi liceat dicere, cur amabò, in Galli consilio non requiri vllam filij institutionem Monarcha iubet

neue necessariò accipiendum cohæredem filio datũ,ais? An quòd crebriori sententię testatũ est, filium præteritum censeri: quamobrem testamentum illud inualidum esse, inuictum id argumentum est? num inauditum tibi omissa institutione, filium præteriri, testamentum nihilominus iure niti? quid igitur refellendi Papiniani ænigmatis ergò suggeris Alciate? qui, si filius substituatur ei à quo præteritus est: non vt intestati patris, sed ex testamento habebit hæreditatem [a], ait. num & hoc argumentũ alto imminet, quo vel crebriori sententiæ par est obniti? Quare quod Pomponius & Arrianus referunt, hac quippe ratione album non ferit: quum iugiter non liqueat, propositionis [b] huiusce basim legitimum hæredem cernere, quod in Galli consilio nemo abnuat, siquidem filij nomen palàm isthic efferatur. Si enim in casu Alciate tuo, de filio sensisset [c] Vlpianus, extranei hæredis non pensa ratione, cur legitimi saltem hæredis notam non fecit? quod iure passim assolet [d]? Et cùm Bartolus ab intestato saltem ex illis verbis tacitè vocari existimauit, huius sententiã parum abest vt in vniuersum ipse reprobem: ius enim Romanorum non patitur eundem in paganis & testato, & intestato decedere, cùm naturaliter earũ rerum inter se pugna [e] sit. quid enim attinet filium, qui ab intestato iure ipso hæres est, ex testamento quo præteritur hæredem vocari? num bellè huic consulitur? Verùm id mihi verius est, Gallum non fefellisse, (quod Alciatus ne quidem neget) fas filium instituti, parte saltẽ aliqua [f]. Et cùm mens testantis affatim agnoscenda [g] sit: quo nepos sit hæres, filium quoq; hæredem testatorem voluisse, vel è Galli consilio non nutem. Si enim nepos institutus hæres, magis est filium hæredem vtique institutũ esse. tum quòd exhæres esse iussus non est, tum quòd dispositio in nepotem collata momenti non fuerit filio non agnito. Verumenimuero cùm è nassa se hac nititur eripere, quisquilijs plerunq; his dimicat Alciatus: quoniam cùm filium eo casu præteritũ videamus, quo viuente testatore moriatur, non potest iure dici factam illi iniuriam. Sed hæc ratio lenta semper mihi visa fuit, tum quòd disponentis animus, vt aliàs contigimus, in testamentis maximè pensandus sit, magis autem impendente iniuria. Qua in re nil iuuerit quod ponitur, viuente testatore mortuum filium: nam cùm

a L. si filius. ff. de hæred. instit.

b In. l. ex facto. ff. de hæred. insti. iuxta introductionẽ Alciati.

c In. d. l. ex facto.

d L. si quis ita. ff. de hæred. instit. Scæuo. IC.

e L. ius nostrum. ff. de reg. iur. Pomp. IC.

f L. Gallus. §. in omnibus. Scæuo. IC.

g Dixi. consil. x. nu. iiij.

Right-margin numbers: 2 (beside "quod iure passim assolet"), 3 (beside "riatur, non potest iure dici").

mortis articulus incertus intelligitur, num amens testator est, cùm filium prætereat prouocata morte quum possit viuere? quid enim si filius superstes à morte patris olim futurus, cur præteritio hæc, iniuria non cedet? cùm præteritum verè filium fas sit fateri: & cùm præteritus testamentū vbiq; filius rumpat, num fallò ducitur Alciatus in Galli cōsilio institutionem notans non requiri? Quanq̄ non opiner authoritate Galli defendi, vel opinione imprecari mortem: cùm paternæ charitatis amor[b] illibatus sit: nec filium quidem

4 prætereundum incertitudo vitæ dictet Aquilio. Et cùm Vlpianus ait nepotem sub conditione institui[i] posse, num Gallo negat Aquilio filium vtique institutum? certe non. quò magis magisq; miror Capiti indiderit Alciatus, in Galli consilio non requiri vllam filij institutionem. id enim si vti vti sit, quid est quòd Vlpianus[k] narrat, in casu, duos hæredum gradus esse? quem cùm aperit locum Bartolus, non admitti concursum instituti & substituti docet: qua ratione intestati causa filium non respicit, gradu agnito institutionis. nec alienum quidem à legum tramite fuerit, institutum substitutum dici: quum institutionis substitutionisq; interstitium nec Seuerus quidem probet Imperator[l]: vt formæ ratio quæ in acceptilatione[m] quadrat, vti peregrina hic eliminanda sit: quid enim stricta quæ è contractu oritur acceptilationis forma testamēti iuribus adsimilatur? Quocirca nilominus absurdum est vt censeatur filius si patri superuiuat tacitè institutus, sin aliud acciderit, præteritus. quum contrariorum dispositio vno subiecto vt formam non lædat, nequeat admitti: nec testamenti ratio ad intestati causam referri queat[n]? Sed quid debellatas Papiæ legis cerimonias erigimus? quarum ergò Lucanus: Bella per Emathios plus quàm ciuilia campos. num sacra profanis lubet diluere? vmbrasq; suscitare caducas?

b L. cum furiosus. §. j. C. de curat. furio Imper. Iusti. Iuliano.

i L. sed & si. § j. ff. de hæred. instit. Vlp. IC.

k L. cū in testamēto. ff. de hæred. inst.

l L. j. C. de edic. Di. Had. tol. Lucillo.

m D. l. & vno. de acceptil. per Alciat. Florenti. IC.

n L. quandiu. ff. de reg. iur. Paulus IC.

ALCIATVS.

QVOT MENSIBVS MVLIER vterum gerat, disputatumq; aduersus Iustiniani constitutionem, & Andreæ Siculi noua quædam opinio confutata.

PARADOX. LIB. III. CAP. VII.

CVM mulier quædam post viri mortem vndecimo mense peperisset, & defuncti viri hæreditatem filio, tanquã legitimo dari peteret, ad principis Iustiniani auditorium res omnis delata est: qui aduersus partum pronunciauit: quoniam indubitatum existimaret, & impossibile, XI. menses vterum mulierem gerere: quamobrem lata lege sanxit, vt quæ hoc tempore pareret, eas subiret pœnas, quibus iure veteri afficiebatur, si qua intra annum luctus nupsisset. quòd profectò iniustè non dicam, sed summo rigore statutum existimauerim [a], cùm tám grauissimus ex Græcis autor Aristoteles, & Diocles Charistus philosophus, quàm apud nos M. Varro, hoc temporis gestari filios posse prodiderint. quin & A. Gellius libro tertio refert, fœminam honestis moribus, & non ambigua pudicitia, cùm vndecimo mense post mariti mortem peperisset, diu cum scriptis hæredibus litigasse: diuumq; Hadrianum causa cognita decreuisse, vndecimo quoque mense iustum partum ædi posse, quod se statuere Hadrianus, requisitis veterum philosophorum & medicorum sententijs, testatus est, vt quàm rectè Iustinianus aduersus Aristotelis, atq; aliorum opinionem, & contrà quàm Hadrianus Cæsar decreuerat, ipse pronunciauerit, vix intueri possis. quod cùm factum sit, nónne Andreæ Siculi ex his enunciatum quoddam [b] confutatur? is in consilio sexto tradidit: si plures proponantur Doctorum opiniones, quæ testamentum inualidum reddant, & vnius tantum sententia pro testamento sit, eam cæteris prævalidam obseruari debere, propter fauorem qui in vltimis voluntatibus versetur. Nam si trium philosophorum in sua quoq; arte autoritas [c], vniusq; Imperatoris constitutio præiudicium nullum fecit, quominus mulier ea condemnaretur, cur non idem esse prædicto casu asserendum est? nam & hic legitimæ prolis fauor, & probitatis præsumptio non minus iudicem mouere potuit, quàm substinendi testamenti vtilitas moueat. sed & me non latet, ex recentioribus quosdam [d] alia ratione Siculi sententiam reprobasse.

a *In auth. de resti. & ea quæ parit. §. fi.*

b *Incip. scriptũ est.*

c *Arg. no. in l. j. si cer. pe.*

d *Decius in c. j. in xv. col. extra de iudicijs.*

ANGELVS.

QVOT MENSIBVS MVLIER vterum gerat, disputatumq; aduersus Iustiniani constitutionem: Siculiq; opinio quædam agnita.

ANTIPARADOX. CAP. XXXIII.

1 Cum è præceptis philosophiæ, rerumq; naturalium influxu tempora partionis metienda esse philosophorum notæ annotent: adeoq; Marci Varronis authoritas, Dioclis, cum Aristotele præstolata sit: quorum sententias in nixu petendas esse Adrianus quoque Cæsar arbitratus. quid Iustiniani cõstitutio nos macerat, dissona cæterorum facundiæ? Et cùm à censoribus quibusdam haud sterilis auenæ viris sententiæ meæ columen efferrem, in Senatu quandoque rogarer: Quin & refellendæ Iustinianæ constitutionis ergò si quid indeptus essem edisserere, in hæc verba monui: Tempora quippe duo partionis extrema esse, tertium autem erratico quo sydere vagari: prius autem sexteno mense vnoq; die sistere [a]: posterius, (quod rarius est) tertio deno mense claudi: quum vel Plinij secundi authoritas [b] vrgeat, qui naturalis historiæ scriptor fuit nõ infelix, id temporis sobolem

2 gestari posse vtero. Quin & Massurius author est, si tuta fides Gellio: L. Papyrium prætorem secundo hærede lege agente, bonorum possessionem contra eum dedisse: cùm mater partum se .XIII. mensibus tulisse diceret, quoniam nullum certum tempus pariendi statutum ei videretur. quæ, cùm philosophorum calculo dispuncta sint, quis demiretur vaga incertaq; esse media tempora? quum VIII. IX. X. mense [c], adeoq; XI. natalitijs præsit Lucina Iuno. Quanquã non negem VIII. mensis partum abortionis instar esse. quod & Romæ accuratè atq; sollicitè quęsitum negocio tunc rei non paruæ postulante Atticis narrat Gellius. Verumenimuero quid Iustinanæ constitutioni objiciendum sit, hoc opus hic labor est. Neque enim fas est dicere Iustiniani temporibus dogmata philosophorum latuisse, quorum authoritate loci huius cardo vertitur: quum vel Hadrianus quoq; Cæsar, responsis eorum adhærens, firmarit, vndecimi mensis iustum partum ædi. quod cùm Iustiniani cõstitutio impugnet, quis

a Bar. in l. septimo. ff. de sta. homi.

b Refert Au. Gellius noctium Atticarum lib. iij.

c Bar. in l. Gallus. col. iij. nu. xij. ff. de libe. & posthu.

nō demiretur: siquidem temerè legem tolli quæ ritè lata est,
Diui Principes Romani vetent: maiusq; sit Imperio princi-
patū legibus submittere [d]. Et vt arcani huius mysteria quan- 3
doq; reuelem: scire nos oportet Iudices, falsò Iustiniano la-
bem indi: quasi contrà quàm Hadrianus Cæsar decreuerat
ipse pronunciauerit: quod Alciatum credidisse miror. Atqui
latet anguis in herba, quem si compellare licet, Tribonianus
est. hunc Quæstorem Iustiniani fuisse olim scisse refert. Or-
thodoxæ religionis contemptor hic maximus ab ætate ine-
unte fuit, callidus, ingenioq; pollens homo, tantaq; vir fa-
cundia, vt immortalitatē polliceri Iustiniano quiuerit, speq;
vana Principis beneuolentiam blanditione alere. Auaritiæ
cupidini præmodum subnixus erat: vt vel Leges Iustiniani
nomine æditas ferret venales. Is varias sanctiones sanctioni- 4
bus aduersas substituit: prout omnium posceret necessitas,
quorū xenijs pensabatur: quò vel successio vel hæreditas opi
ma si quando præstò esset, in caput alienum, in'ue stirpem
præposterè volueretur. Vnde Tertullianæ quædam constitu
tiones [e] Codice profluunt, Triboniani commento terq; qua-
terq; nouatæ, quod nemo non appendit, cui ciuilis disciplinæ
anchora figitur. Et cùm decies milies placeat auaro: quò plus
sunt potæ plus sitiūtur aquæ: quid mirer eundem idem casu
nostro factitasse hoc, textu affectato apprimè. Quo Iudices
falli nostros illo non siuero: quòd Iustinianus aduersus partū
(vt Alciatus hariolatur) pronunciauerit: quoniam indubi-
tatum existimaret & impossibile. XI. menses vterum mulie-
rem gerere. Num indubitatum quid habuit Iustinianus, qui
iustus idiota, suum, boumq; filius custodis olim fuit? Iusti-
niq; nomen tantidem obliteratum est? vt aliud certe argu-
mentum contra Siculum Alciato venandum putem.

[d] L. digna vox. C. de legib. & const. princ. Imperat. Theod. ad Volusianum.

[e] L. si quis. C. ad SC. Tertul. Imp. Iusti.

ALCIATVS.

TESTAMENTVM IN QVO filius præteritus, viuo testatore mortuus sit, tametsi nepos vel pronepos instituti proponantur, nullo iure conualescere, & expugnatus fortissimus obex, qui Gallo vbique aduersabatur.

PARADOX. LIB. III. CAP. VIII.

CVM testator ita scripserit, si filius & nepos me viuo morientur, tunc qui post mortem nepotis intra .x. menses pronepos nascetur, hæres esto, valere institutionem Scæuola autor est: ita tamen, si prius nepos, deinde filius decedat, ne successione testamentum rumpatur. Verùm cùm alibi ex Vlpiano tradatur, posthumo præterito, qui viuente testatore natus, diem statim obierit, testamentũ conualescere [a], idemq; circa iniustum irritumq; testamentum esse, si is institutus sit, qui rem ab intestato auferre possit, dubitauêre interpretes, cur in Scæuolæ casu, etiamsi nepos post filium moriatur, testamentum validum non sit: & perquam plures sententiæ exortæ sunt, quibus aduersantia hæc simul responsa conciliarentur. Ioannes ab Imola, & quidam alij [b], Scæuolam de ciuili iure loqui, de prætorio Vlpianum crediderunt, quo iure totam Galli legem non procedere testãtur, quod certè verisimile non est, cùm ius honorarium à Scæuola considerari in fine legis constet, nec illud probauero, quod ex eis proditum est, quæ ab Vlpiano traduntur post Scæuolam introducta fuisse: quoniam quæ is prodidit, diui Hadriani autoritate cõfirmantur, quem ante Scæuolam imperasse, ex chronicis manifestum est. quamobrem Aretinus [c] Scæuolæ responsum tunc demum verum esse existimat, cùm speciali iure testamentum nititur. nam vltimas voluntates, quę iure communi adiuuantur, facilius substineri, nemo non dixerit, quàm quæ specialiter permittebantur, sicuti institutio nepotis, quæ per Gallũ speciali iure introducta est. sed cùm ex lege Iustiniani generaliter huiusmodi institutio nunc admittatur, consequens esset, vt correctam Scæuolæ sententiã diceremus, quod certè vitandum est. Igitur idem Aretinus, sibijpsi parum constans, alibi [d] distinguendum putat, vt cùm institutio sub eadem qualitate saluari potest, sub qua concepta est, conualescat testamentum: si non potest, non conualescat. siquidem in exemplo Scæuolæ, pronepos eo tempore instituitur, quo suus hæres non est: quòd si testamentũ confirmari dixerimus, succedit vt suus, & idcirco diuersa qualitate. Verùm dubio procul distinctio hæc quãmaximè inepta est, cùm potius vti suus hæres pronepos hic, de quo diximus,

[a] *L. posthumus. ff. de iniust. rup.*

[b] *In §. in omnibus.*

[c] *In d. §. omnibus. in vlti. notab.*

[d] *In d. §. etiam.*

ſemper inſtituatur. Nam etſi filij & nepotis mentio facta nõ ſit, vti ſuum hæredem inſtitutum fuiſſe: fatendum tamen eſſet, ne elegiſſe viam teſtator videretur, qua iudicium ſuum impugnet. Quapropter tertiò idem Aretinus aliter diſſoluit, vt in caſu Scæuolæ, teſtamentum minimè ſubſtineatur: quoniam etiam poſt nepotis, qui filio ſuperſtes fuit, mortẽ, adhuc tamen dubium erat de teſtamenti firmitate. cùm accidere potuiſſet, poſthumum pronepotem non naſci. confirmantur itaq; teſtatorum voluntates, cùm eam confirmationem amplius rumpi non poſſe creditur, quod in propoſito caſu non eſt. & hanc ſententiam Iaſon quoq; tacito eius autore, probat [e]: Socinus reprobat [f], cùm dubitatio de natiuitate poſthumi in corruptelam teſtamentorum nihil operari ſoleat. nam & ex huiuſmodi incertitudine remedia prætorũ interim non auferri, exploratiſſimum eſt: alioqui nec poſſeſſio ventris nomine matri decerneretur. Angelus & ipſe magni nominis interpres [g], primum gradum confirmari ſolùm putauit, atque ita Vlpiani verba accipi debere: ſecundum verò, qui Scæuolæ eſt caſus, nõ confirmari. Sed tamen etiam, ſecundum ſubſtineri, ex Vlpiani lege, Accurſius, Alexander, Aretinus, Iaſon tradiderunt [h], vtique cùm nulla ratio diuerſitatis idonea afferatur. nam etſi ex Velleia lege primo gradu pronepos inſtituatur, hoc modo: filiò & nepote mortuis, pronepos hæres eſto: non reualeſcere inſtitutionem, ex contextu Scæuolæ traditur, ſi eam interpretationem ſequamur, quam Raphaël Comenſis, Paulus à Caſtro, Petrus Beſutius, Aretinus, Socinus, Iaſon approbauerunt [i]. At Socinus noua ratione hic ſe explicat [k]: nam ſi in hæreditate quiſquam inſtitutus ſit, viuo teſtatore, eo qui præteritus ſit mortuo, ſubſtineri teſtamentum iure prætorio exiſtimat: in Scæuolæ autem reſponſo, nepotem in ſuitate (ſic enim ille loquitur) nõ in hæreditate inſtitutum, in ſuo autem hærede nullum ius prætor habet. Verùm ab Socino doceri velim, quemadmodum vt ſuus hæres quiſquam inſtituatur, qui in hæreditate inſtitutus non ſit: nam & cõmentitium hoc eſſe ſequenti capite explicaturus ſum: quò nam igitur pacto intricatiſſimũ hunc nodum reſoluemus? & vt ſententiam ipſe meam recitem, aliter accipienda Vlpiani [l] verba arbitror, quàm hactenus vulgò interpretata ſunt. cenſeo igitur teſtamẽtum, quo

e In princi. l. in pe. col.

f §. idem cred.

g In §. etiam.

h In l. ſi à primo ſupra eo.

i §. etiam.

k In §. idem creden.

l In d. l. poſthumus.

ſuus hæres præteritus ſit, tametſi inſtituti ſint, qui etiam ab inteſtato ſucceſſuri fuerant, non conualeſcere, idq; ex Scæuolæ, quæ ſuprà retulimus, verbis, ſatis perſpicuè conſtat. Nam & nullius momenti tale teſtamentum eſſe, iuribus teſtatum eſt [m]: quæ verba quamcunq; firmitatem etiam, quæ ex iuris prætorij æquitate proueniat, excludunt, vt Paulus Caſtrenſis & Iaſon, & alij autumant [n]. Nec quicquam obſtant Vlpiani verba: dum iniuſtum & irritum teſtamentum confirmari, autor eſt. nam huiuſmodi voces propriè accipiendas crediderim, vt irritum ſit quod aditione hæredis non defenditur, iniuſtum in quo ſolennia teſtamentorum iure ciuili requiſita deſiderantur. Id enim eſt, quod alibi, non iure factum teſtamentum, Iuriſconſultus appellat [o]. cùm enim is inter teſtamentum quod irritum, quod non iure factum, quod nullius momenti ſit, differentiam expreſſim conſtituat, cur id interpretamur iniuſtum, irritum'ue quod nullius momenti eſt?

[m] L. j. de iniuſ. rup.

[n] In l. ſi ita. ſcriptũ ¶ ſi. per illũ tex. ſup. eod.

[o] Vt in l. j. de iniuſt. rup.

ANGELVS.

TESTAMENTVM QVO FILIVS præteritus viuo teſtatore mortuus ſit, cùm nepos vel pronepos inſtituti proponantur, iure conualeſcere. Et nouo Marte expugnatus fortiſſimus obex qui Gallo vbique aduerſabatur: incognito hactenus ænigmate Iudicibus reſerato.

ANTIPARADOX. CAP. XXXIIII.

TANTA formidine Doctores ſanè omnes hîc quoque loci agitantur, vt Erotylo forſitan his opus ſit, quò Scæuolæ Vlpianoq; fixum ænigma ritè capeſſant. Et licet diuino vſus ingenio, proximus (quod fertur) vmbilico ſit Alciatus, obiecta tamen propius concilianda reor. Quia in re, vt præter auenam moduler ipſe aliorum aliquid, videamus & nos, quibus tandem verborum phaleris Scæuola cauerit. Et dubio procul cùm teſtamento hactenus inditur: ſi filius & nepos me viuo morientur, tunc qui poſt mortem nepotis intra .x. menſes pronepos naſcetur, hæres eſto: ita probabilis inſtitutio Scæuolæ videtur: ſi prius nepos, dein, filius dece-

dat, ne successione testamentum rumpatur. At cùm Vlpianæ sententiæ Enthymema id aduersetur, qua author is posthumo prætérito, qui viuente testatore natus diem statim obierit testamentum tradit conualescere[a], idem'que circa iniustum, irritumq; testamentum esse, si is institutus sit qui rem ab intestato auferre possit. Meritò sub incudem reuocatur: cur in Scæuolæ casu, etiamsi nepos post filium moriatur, testamentum validum nō fit? Hoc in conflictu Ioannem ab Imola taxat Alciatus; quòd ciuilis, prætorijq; iuris is interstitium fecerit, quasi de ciuili senserit Scæuola, de prætorio Vlpianus. At mi Alciate, cur vsquequaq; pellitur hæc finitio? num verisimile tibi ius honorarium considerasse Scæuolam? certe mihi nō. tametsi in fine legis verba sita sint: quòd nullo iure potuit qui nondum natus est. quæ casui indifficili verba accommoda[b] sunt, hocq; peregrina loco: vt casus alteratio dispar[c] ius aliquod prouocet. Quocirca nec leuat argumentum, quo è chronicis manifestum est diuum Hadrianum ante Scæuolam imperauisse, siq; quæ huius cōdimenti sunt. Iason enim, Aretinus, Socinus, cæteriq; ita rem indepti[d], vt cùm Vlpianum prætorij iuris pugillaribus sentiscūt, eo de iure prætorio arbitrentur, quòd post Scæuolā emicuit. qua ratione chronicis aduersum Imolam nil prodidisse insuper est. Nec his potius suffragatur[e] Aretinus, qui specialitatem in testamento perpendit, quam in paganorum testatiōne exploratam vsq; huc nō opinor: ni militaris alioqui testamenti ius, quod specialibus quibusdam adminiculis nititur, responso Scæuolæ subrogemus: quam nec ipse quidem opinionem è Scæuolæ nutu fouendam reor. nec quod Alciatus obijcit, Scæuolæ sententiam correctam Aretini calculo: quoniam Iustiniani lege generali institutio huiusmodi admittatur, Aretinum vsquequaq; offendit. cur enim correctam Scæuolæ sententiam eo nomine ecquis arguet, quòd Iustiniano sit approba? quum magis sit suasu eo roboratam esse firmatamq;? nam quod non tollitur Imperator[f] ait, cur stare prohibetur? Quin & inconstantia quædam Aretini[h] temere arguta quandoque mihi visa est: quum non iners ea illatio sit, quam in hærede appendit ille, suo. Agè Alciate, (interest enim Aretini castra non conuelli) num qui in rerum natura non est, in ea conditione est ac si sit? sane non. qui ergo suus

2 (beside "teratio dispar … argumentum")
3 (beside "hibetur? Quin & inconstantia")

[a] L. posthumus. ff. de iniust. rup. Vlp. IC.
[b] L. Gallus. §. ille casus. versic. procedere. ff. de lib. & posth.
[c] L. illud ff. ad leg. Aquil. Gai. IC.
[d] In §. fi. de libe. & posth. d. l. Gallus.
[e] In d. §. omnibus. in vlt. notab.
[f] Arg. §. plane instit. de mi. testa.
[g] L. sancimus. C. de testa. Imper. Iust. Iulian. praefec. praet.
[h] In d. §. etiam.

hæres intelligitur qui nõ nafcitur:aut fi nafcitur,duplici gra
du pofthumus eft,cùm teftamenti tempore vtiq; deficiat[i]?
Quocirca fiquidem Iuftiniani principis fanctione deriuatur
à fuis hæredibus pofci duo: alterum, vt neceffarij[k] hæredes
fint, inuitiq;[l]: alterum, vt poteftati quoq; auitæ mancipen-
tur (nepotem quippe cernit ac pronepotem Scæuolæ cafus)
nónne appofitè,quod Aretino placet,pronepos hic proauo
fuus non eft hæres? tum, quòd inuitus non natus hæres effe
non poffit (eius enim velle eft,qui poteft & nolle) tum,quòd
poteftati fubdi nõ queat qui non nafcitur[m]? Quo iure qua-
litatem ab Aretino penfam quis non probet? ablegata qua
dicitur opinione,potius vti fuus hæres pronepos hic de quo
4 diximus,femper inftituatur. Qua de re etfi annectat Alcia-
tus fatendum effe, vti fuum hæredem inftitutum nepotem
pronepotemq;, patulè licet inftituti nõ fint,ne elegiffe viam
teftator videretur,qua iudicium fuum impugnet,nil ad Me
nonis fuem ratiocinatio hæc proficua eft: fiquidem & aliàs
malagmate quodam vfum alio,eluforium actum teftatorem
conficere[n] voluiffe. Si id vtique ius obferuantiæ eft,quò te-
ftium adminiculo teftamenta roborentur,alioqui fruftrà vo
luiffe agere teftatorem[o] fingi. quantò magis idem in cafu
Scæuolæ ius confiderandum, quum inftitutio caput tefta-
menti[p] non ignoretur. qua perperam fcripta,nónne elegiffe
teftator viam videri poteft,qua iudicium ipfe fuum impu-
gnet? Sed & me non fallit,eundem quoque Aretinum difpu
tauiffe, pofthumum nepotem non nafci potuiffe accidere.
quod hac ratione tum quidem Socinus improbauit[q], cùm
dubitatio de natiuitate pofthumi in corruptelam teftamen-
5 torum nil operetur. Et cùm Raphaël Comenfis, Paulus à
Caftro, Befutius, idemq; Aretinus, cæteriq; hac in difcepta-
tione diuerfo palato cõtraria præftolati fint,quibus tandem
innitendum fcipionibus, hoc opus hîc labor, indipifci. Al-
ciatus autem cùm è naffa fe hac tentat egerere, Doctorum
fanè omnium fpreta fententia, conanimis quoq; fui columẽ
auturgus effert. Cenfeo igitur,inquit,teftamentũ quo fuus
hęres pręteritus fit,tametfi inftituti fint qui ab inteftato fuc
ceffuri fuerant,non cõualefcere.&c. quæ apud me perq̃ ambi
gua verba funt, quum magis magifq; nodum fcirpo inferãt:
Adeoq; noua quædam alia difceptatio promouetur, quem-

admo-

i L.iij.§.pofthumos. ff.de iniuf.rup. Vlpian.IC.
k Inft. de hæred. qualit.& diffe. §.fui autem. & §.neceffarij.
l D.§.neceffarij.
m §.fi.inft.de pat. pot.
n Doctrina Alciati lib.paradox.v. cap.xvij.
o D.cap.xvij. per Alciat.
p Dixi Confil.x. nu.ij.
q §. idem cred.

admodum possibile sit institutum esse qui ab intestato posset succedere, nõ suus hæres? siquidem ciuili iure intestato [r] proximus suus est, quo totam Galli legem procedere superioribus annotauimus: etsi prætorem hic in fine legis inuehat Alciatus, cuius dictum Scæuola forsan non promouet, qui nullius momenti testamẽtum esse narrat, quo suus præteritur hæres [s]. nutat ne aliquis hæredem institui suum oportere? proprieq; voces Vlpiani capi? vt irritum sit quod aditione hæredis non defenditur, quum luculenter id lex decidat? Quare alio certe æquilibrio expendendum esse quandoque perpendi. Et vt ipse nodum hunc insolubilem omnibus quandoq; explicem: meminisse nos oportet Iudices, nõ temerè ab maioribus olim nostris in hæc verba sententiam dici assuesse: summũ ius iniuria summa est. quo versum vel regulis tantisper accedit dicteriũ, bona fides tantundem possidenti præstat quantum veritas, quoties lex [t] impedimento non est. Huius loci cardines cùm à Doctoribus vel ignorantur, vel non fouentur, iurisprudentiæ nõ modicam vim adferunt: siquidem apud Scæuolam modificatio rei huius vrgentissima est, qui summo iure adeoq; iniuria successionem fingit. Nam cùm testator ita scripserit, si filius & nepos me viuo morientur, tunc qui post mortem nepotis intra decem menses pronepos nascetur, hæres esto, valere institutionem Scæuola author est: ita tamen (Alciati seruato ordine) si prius nepos, dein filius decedat, ne successione testamentum rumpatur. Quî quæso casu hoc Scæuolæ successionem tolleremus, eorum, qui viuo testatore functi die sunt. num adeundę hæreditatis dies eius cedit qui supeeest? num filius nepos q; quum à testatore mortui fingantur, ius aliquod in successione metientur? Atqui si filius nepos q; viuo testatore nondum mortui sint, inquies: Hoc quidem casu Scæuolæ veram successionem nondum delatam esse, sed spem potius opiner, vt si viuo testatore nepoteq; decedat filius, in spe nepos succedat, qua quidem successione testamentum communi iure non rumpitur, etsi summo alioqui hoc iure Scæuolæ, rumpatur. quod communis tantisper iuris regulis est in insidijs, quibus exprimitur temporaria permutatione iura nõ [v] innouari. Hinc est quòd Vlpianus alludens ait: licet iuris scrupulositate nimiaq; [x] subtilitate testamentum ruptum vi-

[r] §. intestatorũ. inst. de hæred. quæ ab intest.

[s] L. j. de iniusto rup.

[t] L. bona. ff. de regul. Paulus IC.

[v] L. nemo alieno. ff. de reg. iur. Vlpianus IC.

[x] D. l. posthumus. ff. de iniuf. rup. & ir. testa.

6 7 8

deatur: attamen si signatum fuerit testamentum bonorum possessionem secundum tabulas, accipere hæres scriptus poterit: idem circa iniustum & irritum testamentum erit dicendum, si bonorum possessio (prætorio^y ni fallor iure) data fuerit, ei, qui rem ab intestato auferre possit. Conciliatur igitur apprimè Scæuolæ finitioni Vlpianus, quum in responso Scæuolæ nimiam iuris subtilitatem iure summo nixam considerari fateamur: in Vlpiano ius cōmune æquitati iunctum, ne captio quæ inanis esse alioqui assolet, iuris regularitatem ab arte vertat æqui boni. At cur fas angi nos, quum vel Papinianus excelsi vir ingenij, officinæ quoq; huic nostræ afferat suppetias? siquidē is summi iuris subtilitate^z arcita, æqui boniq; rationibus incumbit. Quæ cùm non omnibus præstolantur altilia, num piaculum foret Iudices hallucinari nostros?

y *hoc enim nō suus intestato succedit Bar. & Doct. in. ℱ. & qd si tantū.*

z *L. filio. ff. de iniu∫. rup. Papinianus IC.*

ALCIATVS.

FALSO DICI NEPOTEM IN

suitate institutum, & idcirco per emancipationem ab hæreditate excludi, & nouo sensu perceptus ℱ. & quid si tantum.

PARADOX. LIB. III. CAP. IX.

IVrisconsulti Scæuolæ verba hæc sunt: Et quid si tantùm in mortis filij casum conciperet? quid enim si aquæ & ignis interdictionem pateretur? quid erit si nepos, ex quo pronepos institueretur, vt ostendimus, emācipatus esset? Quam verborum formulam ita interpretes exponunt, vt id Scæuola, quod Gallus de morte filij, & nepotis senserat, non solùm procedere testetur, cùm verè filius moritur, sed etiam si ciuili iure pro mortuo habeatur: veluti si aqua & igne interdictum illi fuerit, vel emancipatus sit. quamobrem si filius vel nepos instituti sint, & sub cōditione, si viuo patre moriantur, institutus sit pronepos: euenisse conditionem aiunt, si de patria potestate per emancipationē liberentur. & quoniam in iure nusquam legitur, & absurdum est, emancipationem substituto locum facere, Bartolus & cæteri omnes responderunt, id tunc verum, cùm in hæreditate quisquam institutus proponitur: sed in Scæuolæ casu huiusmodi filium & nepotem, non in hæ

reditate, sed in suitate (vt aiunt) institutos. Videamus quantum id falsum sit, & in primis ex vltimo legis huius responso[a] interpretatio hæc conuincitur, vbi, an si nascatur (inquit Scæuola) nepos viuo patre, dein emancipetur, sponte adire hæreditatem poterit? quod magis probandum est: nam si sententiam hanc admiserimus, nepos his, vtpote hoc casu non institutus, explodi deberet, quod Iurisconsultus negat. neque quicquam me mouerint tres Alexandri resolutiones: quoniam hæ satis doctè ab Iasone confutantur, sicut alia quæ Socini est ab Ruino[b], vt indubitatum apud me sit, fortissimum hoc argumentum esse. Nam & si nepoti ex Galli forma vulgariter substituatur, nepos ad hæreditatem admittitur, qui, si cæteros Doctores sequeremur, admittendus non esset, cùm vulgaris substitutio necessitatem tollat: ille autem vti suus & necessarius institutus fuit[c]. Cui argumento & illud accedit, quòd datione cohæredis eadem suorum hæredum iura auferuntur: & tamen nepos hic etiamsi cohæredem habeat, nihilominus succedit. & licet non admodum efficaciter ex hoc communem sententiam refelli dixeris: illud tamen fortius vrgere fatendum fuerit, quòd in suitate quenquam institui possibile non est, quin & in hæreditate idem institutus non sit. Cùm enim institutionis hæc verba, si secundum Galli formulam proferantur, solam in hæreditate successionem respiciant, cur sui hæredis qualitatem hic intelligemus, ex qua testamentum præteritione rumpitur? nónne hic elegisse eam viam testator diceretur, qua proprium iudicium subrueret[d]? quinetiam ex hac Doctorum interpretatione, alia quoque absurda consequuntur, cùm, tametsi nepos hic propter emancipationem ciuili iure ab hæreditate excludatur, contra tabulas tamen bonorum possessionem accipere possit: quo casu omni modo pronepos excluditur. friuolum igitur Scæuolæ consilium erit. & quanuis huic argumento Raphaël Comensis, Paulus à Castro, Socinus filius[e], varijs modis respondere conentur: à veritate tamen eorũ dicta abesse Ruinus ostendit: quare ipse aliter nodum sic extricandum putat, vt cùm filius & nepos hoc casu instituti sint sub conditione, si sui permanserint, & cùm cogi non possent, emancipari se permittant, idcirco etiã prætorio iure excludantur[f]: sibiipsis enim imputanda est noxia, qui emancipationi assen

a §. fin.

b D. §. fin. §. & quid si tantum.

c Vt. no. in l. si filius qui patri. de vulg.

d L. iij. de testa. mil.

e D. §. & quid si tantum.

f L. si mulier. ad Trebel.

tire voluerunt. sed & his argumentum nō tolli crediderim, cùm sub huiusmodi conditione, vtpote difficili, filium institui non posse, existimem. quid enim si filij interesset emancipari, cùm & emancipatio honor sit[g]? nam & hoc pacto inuitus patria potestate exigi posset, quod iure Romano vetitum est[h]. Item cùm ex verbis expressè non constet, filium in suitate institutū, cur per subauditos hosce intellectus patris testamento censetur præteritus? quinimo etiamsi hæc patris intentio fuisse asseratur, huiusmodi conditionem remisisse credere humanius fuit, tum cùm eum manumisit[i], cùm ita testatorū voluntates interpretandæ sint, ne filij excludantur. nam etsi filius eo tempore quo emancipatus est, hæreditati renunciasset, nō tamen ideo reijceretur, quoniam qui adire non potest, nec renunciare potest[k], cur ego quod expressè fieri non potuit, ex emancipatione inductum tacitè credamus? Igitur à veterum cōmentis ipse dissidens, ita Iureconsulti verba accipienda opinor, vt hoc potissimum sensu præcedentibus adiungantur. Nam cùm sub superioris § finem dixisset Scæuola: si filius institutus sit, & nepos præteritus, & substitutus filio pronepos, ita demùm valere testamentum, si nepos filio præmoriatur: alioqui si superstes illi sit, testamentum successione rumpi, cùm in eo præteritus sit, qui suus hæres esset, si tunc decederet testator, subsequitur interrogando: Quid si nepos non solùm non institutus, sed nec in cōditione positus sit? Quid si filius prædicto casu non naturaliter, sed ciuiliter moriatur? Quid item, si nepos, de quo dictum est, emancipatus esset? nam tunc cùm in suitate non succedat, quamuis filio superstes sit, testamentum non rumpitur, & hos casus expressim Iurisconsultus nō explicat: quoniam quod ius in eis obseruandum sit, ex prædicto § satis declaratur, & inferius ostendit, dum omnes casus ad similitudinem mortis admittendos putat. sicuti enim ne successione testamentum rumperetur, necesse erat nepotem ante filium mori, ita satis est, si ante filium emancipetur. & hunc sensum si vti verum retineamus, minimum oberit, quod ex aliorum sententia suprà diximus, pronepotem in effectu excludi, cùm nepoti bonorum possessio contra tabulas decernatur. nam Scæuola eo casu loquitur, quo prius filius, deinde nepos emancipatus ante patrem moriatur: nam tunc testa-

men-

g § hoc quoque inst. p quas pers.

h L. iubemus. C. de emanci.

i L. j § largius. de succ. edi. l. filio quem, infra e.

k L. si potest. de acqui. hæredi.

mentum successione nequaquam rumpi potest,& pronepos insoldium admittetur,cùm bonorum possessio contra tabulas defuncto nepoti decerni nequeat.

ANGELVS.

VERO DICI NEPOTEM IN suitate institutum, & idcirco per emancipationem ab hæreditate excludi: pulso sensu nouo in ☞ & quid si tantùm,ab Alciato sublimato, Iudicibus colenda vnicè energia.

ANTIPARADOX. CAP. XXXV.

HErculea quædam alia dimicatio adoritur, è suitate oriunda, iuris antiqui cerimonia, cuius in examine signifer quandoque Socinus mihi visus est,tametsi castris quibusdam aduersis militans Alciatus,victorem se autumat in Olympijs. Et cùm Scæuola (qui Gallo vbique æmulus) certamini quoque huic fomitem aggerat, basis palæstræ huius ipsis verborum phaleris cominus agnoscenda patulè: " Et quid si tantùm in mortis " filij casum conciperet, quid enim si aquæ & ignis interdi" ctionem pateretur, quid erit,si nepos ex quo pronepos in" stitueretur,vt ostendimus, emancipatus esset? Dicteria Scæuolę hæc quemadmodũ percipienda sint,ancipiti Marte cõtrouertitur: cumq; interpretum expositio hæc affatim fit, vt id Scæuola,quod Gallus de morte filij & nepotis senserat, non solùm procedere testetur, cùm verè filius moritur, sed etiam si ciuili iure pro mortuo habeatur. quamobrem si filius vel nepos instituti sint, & sub conditione, si viuo patre moriantur,institutus sit pronepos: euenisse conditionẽ Doctores asserant,si de patria potestate per emancipationem liberentur. Non potest non Alciatus id elogium(vt opinatur is) subruere: absurdum enim, inquit, est, emancipationem substituto locum facere. Sed cur hoc? an nõ absurdius longè fuerit emancipationem substituto locum nõ facere? nonne voluntarius[a] actus emancipatio? num denique. XII. tabularum lex emancipatos cũ suis successione[b] sociat? sanè non. vt vel hoc argumento admittendum sit, emancipationem substituto locum deferre: tum, quòd hæres esse nolit, qui e-

a Insti. quib. mod. ius pat. pot. §. si.

b In §. intestatorum institt. de hæred. quæ ab intesta. defe.

mancipatus suus hæres esse non vult, nec lex admittit: tum, quòd Romano iure roboretur, instituto hærede abstinente, substituto locũ [c] porrigi. Et cùm Bartolus responso quodam alio hac se è nassa eximat, assumptum verum tum quidem esse, cùm in hæreditate quisquam institutus proponitur: in Scæuolæ casu filium nepotemq; nõ in hæreditate, sed in suitate institutos. Videamus, ait Alciatus, quantũ id falsum sit, & in primis in vltimo legis huius respõso [d] interpretatio hæc conuincitur, vbi, an si nascatur, inquit Scæuola, nepos viuo patre, dein emancipetur sponte adire hæreditatem poterit? quod magis probandum est: nam si sententiam hanc admiserimus, nepos hic, vtpote hoc casu non institutus, explodi

3 deberet, quod Iurisconsultus negat. vastum Herclè argumentum. Verumenimuero dum meliuscule Iuliani aciem quandoq; perstringere me contigisset, Rhinocerotis cornu, quod in adagio est, alia quadam praxi, quàm Bryardus magni Præses Consilij prostituit, explodi posse ratus sum, vt loci huius cardinem hoc compendio iugiter referemus: receptam Iuliani [e] sententiam quam Scæuolæ applicat Alciatus, ab Scæuolæ primo casu differre longè: siquidem primitus Gallo æmulus vbiq; Scæuola latius institutionem porrexit, qui pronepotem hæredem fecerit. Quid enim, inquit, si nepos ex quo pronepos instituereretur, vt ostendimus, emancipatus [f] esset? scitur ne hac verborum formula pronepotem vtrique scriptum hæredem? In Iuliani verò casu indifficili quem Scæuola perinde citat, pronepotem non induci? Quo mirum certè non fuerit, hic emancipatum nepotem suitatis suę iura pronepoti deriuasse, idcirco per emancipationem ab hæreditate excludi. illic autem adire hæreditatem nepotem sponte posse, quum suus, neue necessarius alius non sit hæres

4 pronepos, qui nepotem suitatis titulo excludat. Quin & alio quoque argumẽto Alciati acumen compescitur, vt cùm admittimus sponte adire nepotem hæreditatem posse, extraneum censeri hæredem quum emancipatus sit, quod magis probandum esse nancio. nam vt idem author est Scæuola [g], emancipatione suus hæres fieri nõ potuit, vt mirum non sit explodi hæreditate nepotem iure non posse, deficiente suo, quem cùm admittimus, quid censendum quis sacræ Mineruæ Iudex nõ appendit? Nec Iasonis sententia quidem, Rui-

c L. si in testamẽto. ff. de vulg. & pupil. Gaius IC.

d 4. ff.

e In d. 4. ille casus. versic. ff. eod.

f D. 4. & quid si tantum.

g Tex. ff. in d. l. Gallus.

niq; [h] tegitur hac facundia: etsi nepoti ex Galli forma vulga-
riter substituatur, nepos ad hæreditatem admittitur: qui, si
cæteros Doctores sequeremur, admittendus non esset, cùm
vulgaris substitutio necessitatem tollat: ille autem vti suus
& necessarius institutus fuit[i]. Verùm & hîc ab Alciato doce- 5
ri velim, an quia necessitatem tollat, hæreditatem tollat: ita
enim ipse expendi Axioma quandoque hoc, libertatem su-
peresse etsi necessitas fluxa sit. Neq; enim ciuilis iuris apices
sequelam puto promouent: quoniam nepoti adeundi li-
bertas è substitutione est proficua, longioris gradus suita-
tem [k] tolli: quum in suitate pronepos institutus nepos q; sit.
Nec argumentum, ni fallor, validum est, quòd datione co-
hæredis eadem suorum hæredum iura auferuntur, & tamen
nepos hic etiamsi cohæredem habeat, nihilominus succedit:
scitur'ne Bartoli [l] subtili calculo argumentum id conuinci?
an non filio substituitur casu quo viuo testatore moritur: &
cùm potestas substituto libera sit velit esse hæres, cur substi
tutio quæ qualitate commendatur hac, sui hæredis existen-
tiam tollat? vt vel Alexandro tantisper adhærendum fidam,
qui castris obnititur [m] ipse suis: nec efficaciter admodum
Doctorum sententiam Alciati scuto refelli putem. Quocir 6
ca dicterio quodam alio nassas Alciati iuuari abnuam: im-
possibile quippe quenquam in suitate institui, quin & in hæ-
reditate idem institutus nõ sit. Cùm enim institutionis hæc
verba, si secundùm Galli formulam proferãtur, solam in hæ-
reditate successionem respiciant, cur sui hæredis qualitatem
hîc intelligemus, ex qua testamentum præteritione rumpi-
tur? nónne hîc elegisse viam testator dicetur, qua proprium
iudicium subruet? hactenus ille. Verumenimuero Alciate,
ambigimus nõ nos; hæret'ne Socinus, terminis quibusdam
sisti apprime, suitatis hæreditatisq; viscera iungi? quod vbiq;
perinde æquè nõ auguror: Nam cùm vel maximè duce Scæ
uola Galli formam sequimur, ipsa quidem ciuilis iuris inco-
lumitas diuersa suggerit: siquidem è Galli cum quidem for
mula suitatis iura primitus considerantur, hæreditatis per-
inde non: interest enim ab hærede suus hæres: emancipato
nimirũ filio, non hæres simpliciter, sed suus [n] hæres primum
sibi locum parat, quam Bartolus rationem suis quoque ra-
tionibus [o] auxit, temerè etsi hanc Alciate mendis excipis,

h In d. §. fi. & quid si tantum. iuxta allegationem Alciati.

i Vt notatur in l. si filium qui patri de vulgari.

k Arg. l. posthumorum. ff. de iniust. rup. testa. Gaius IC.

l Bar. in d. §. & qd si tantum. col. ij. nu. v.

m Alexand. in l. fi. in. ij. col. C. de instit. & substi. Idem cons. iij. col. xj. ij. volu.

n Tex. in l. posthumorum. ff. de iniust. rup. & ir. testã. Gaius IC.

o Bar. in d. §. & quid si tantum. col. iij. nu. iiij.

dum in Scæuolæ casu filium nepotemq́; huiusmodi non in
hæreditate institutos ais, quæ Bartolo affinis ratiocinatio
7 nunquã mihi visa fuit: nec magis accedit alia sententia, qua
iudicium ipse suum subruat testator. verius enim est Roma
no tum quidem iure consentaneum, ne ius publicum priua-
torum ausu labascat: cùm enim .XII. tabularum lege caue-
rint Decemuiri, sui hæredis locum primi [p] esse ordinis, cur
ius hoc grandæuum apicibus tum quidem actum [q] ciuilibus
eneruari opinemur? & cùm enucleati iuris sit, disponere adeò
posse neminem, ne in testamento locum sibi faxint [r] leges,
cur non iudicium ipse suum testator conuellat potius opi-
nandum est, quàm legem tollat? adeon' leges arbitrio testa-
torum vellicari fas est, quum vel legibus viuat [s] Imperator,
qui testamenta fouet? Quinetiam ex hac Doctorum inter-
pretatione alia quoque, narras, absurda consequuntur, cùm
tametsi nepos hic propter emancipationẽ ciuili iure ab hæ-
reditate excludatur, contra tabulas tamen bonorum posses-
sionem accipere possit; quo casu omni modo pronepos, in-
quis, excluditur. Hoc etsi argumento vehustius nil afferri
queat, miror affatim Cornensem, Socinum, Paulumq́; à Ca-
stro respondere adortos tantidem desipiuisse, vt explosi ab
Ruino, arceantur: quum nec huius dicteria quidem vero niti
8 liquet. Nam si vti celebrem doctrinam eius amplectimur,
nonne periodorum finis huius ille est, inuitum patria pote-
state posse exigi? quod Romana sanctione dispar [t] esse, æquò
fatemur omnes? Quare ne verum sit quod Alciatus hariola-
tur, friuolum fore Scæuolæ consilium, nassam ipse hanc ali-
ter soluendam reor. Etsi quammaximè bonorum possessio-
nem cõtra tabulas officio donet Prætor ipse suo, ludicra casu,
Scæuolæ nequit esse eapropter annotatio; vtq́; è nutu Galli
Scæuolæ consilio sisti passim possit, nosse Iudices oportet,
quamuis per contratabulas (vt aiunt) testamentum rumpi
vsq́; deq́; sit, loci tamen huius prouisionem reapte nepoti
fore vtilem: Siquidem ad amussim lege stabilitur, à bonorũ
possessione contra tab. anno filium [y] excludi. quam si doctri-
nam colimus, nonne suitatis ius affatim promouetur? nonne
falsò tantisper asseuerat Alciatus: Falsò dici nepotem in sui-
tate institutum, & idcirco per emancipationem ab hæredi-
9 tate excludi. Nec adminiculo Alciato est ea pinsitatio, quòd

[p] ¶ Intestatorum. inst. de hæred. quæ ab intesta.

[q] Agnito etiã iure testamẽti iuxta l. posthumorũ. ff. de iniust. rup. test. Caius IC.

[r] L. iij. ff de testa. & qui. Vlp. IC.

[s] L. digna vox. C. de legib. & constit. imp. Theo. & Valenti. ad Volusianũ præfec. præt.

[t] L. iubemus. C. de emancip. imper. Anastasius Constantino præfec. præto.

[y] L. j. ¶ largius. de success. edic.

ex verbis expreſſè non conſtet filium in ſuitate inſtitutum, quaſi verò ſuitatis cauſa filijs præcipua quandoque non ſit, cuius loci cardinem ſuperioribus reſeratum, cur voluam denuò? cùm mors ſit bis poſita crambe. Quocirca nec magis admittendum eſt id commenti: Nam etſi filius eo tempore quo emancipatus eſt, hæreditati renunciaſſet, non tamē ideo reijceretur? quoniam qui adire non poteſt, nec renunciare[x] poteſt, falſè Herclè, ſed infœcundè. ambigit ne ſanæ mentis cenſor, qui adire nō poteſt, renunciare ne quidem poſſe? Verùm enimuero ſcire velim, quanam origine deriuetur renunciatio hæc? num renunciatio in conſideratione eſt, quoties iure quis excluditur? ſanè non: vt ſuperuacuum id quidem putem argumentum, quod è renunciatione ſalit. Nec vrget 10
Alciati replica hæc: cur ergo quod expreſſè fieri non potuit, ex emancipatione inductum tacitè credamus? nam ſi falſa veris argumenta nō ſubdimus, vixdum admiſerim ex emancipatione tacitè ius hic aliquod ordiri: Nónne patula Scæuolæ verba ſunt, vt ad ſimilitudinem mortis cæteri caſus admittendi[y] ſint, quæ cùm emancipationem verba ſpeciant, cur quod expreſſo iure lege cautum eſt, taciti ambiguo circunfertur? cùm expreſſa renunciatio alioqui hæc, taciti ne quidem vim iure ſortita ſit? nam quæ effectu nullo ſiſtit renunciatio, illa ſi exprimitur, magis caduca eſt. Quo ſenſu iura ſuitatis illibata ciuili iure, vt oſtendimus, credere conſentaneum. Et cùm Prætoris officium temporis curriculo vallatum eſſe ſategimus, nónne ad vomitū redit Alciatus, dum præcedentibus hunc annectens, bonorū poſſeſſionem contra tabulas citra limitationē appendit arte ſuitatem aſtúq; nubilans? Cuius hac in parte doctrinam & ſi probare fas non eſt, iudicij tamen aciem diuino quodā ſydere duci reor: neq; enim opinor alius qui fecem pro melle vænū habeat colitur Alciato. quod cùm ita ſit, nónne operæpreciū feciſſe videor, ſi è gabatis Iudices primus eruens, edulijs hiſce alo meis?

x L. is poteſt. ff. de acqui. hære. Arg. è Paulo IC. per Alciatum.

y D. I. Gallus. §. & quid ſi tantùm.

ALCIATVS.

INTER SVOS ET EMANCIPATOS hodieq; eandem differentiam eſſe, quæ olim erat, & quæſtio quædam Bartoli, aduerſus omnium ſententiam finita.

PARADOX. LIB. III. CAP. X.

TRactatum frequẽtissimè apud legum interpretes reperitur, quibus in casibus eodem iure, cum suis ad successionẽ parentum emancipati, vocentur. Et Accursius, recentis huius doctrinæ columen, Bartolusq; [a], & demùm alij omnes, in successione ab intestato nullam differẽtiam inter suos & emancipatos esse, sed æqualiter iure ciuili omnes admitti existimarunt: condito autem testamento tunc iure prætorio emancipatos, ciuili suos hæredes succedere: quo fit vt omnes bonorum possessiones, quæ in successione intestatorum emancipatis dantur, sublatæ sint: quapropter prætor titulum, qui sit, vnde liberi, si præsentem vsum respiciamus, frustrà introduxit: multaq; præterea aliæ cõstitutiones, quæ diuersum ius in emancipatis statuebãt, corrigũtur. Idq; prodiderunt interpretes ex Iustiniani principis authenticorum constitutione [b]. vbi nulla, inquit, est introducenda differentia siue masculi, siue fœminæ sint, & seu ex masculorũ prole seu fœminarum descendentes, siue suæ potestatis, siue sub potestate sint constituti. Cæterum nunquam nobis sententia hæc probabilis visa est, cùm haud verisimile sit, tot leges, tot iuris prudentum responsa, breuibus hisce verbis antiquari: quamobrem sciendum est, eam sanctionem Iustinianum nõ alia de causa promulgasse, quàm vt inter agnationem & cognationem differentiam tolleret, nõ autem vt emancipatos ad successionem iure ciuili vocaret; quod ex constitutionis ipsius præfatione deprenditur, ex tituloq; ita enim inscriptũ est: De hæredibus ab intestato venientibus, & de agnatorum iure sublato. an si idem de emancipatis statuisset, verbosissimus etiam in rubricis princeps Iustinianus, non aliquid dixisset? dum igitur nullam differentiam inter eos qui sunt in potestate, & qui sui sint iuris esse tradit; intelligendum arbitror respectu effectus, quoniam æquali portione vtriq; admittuntur: licet in succedendi modo multum intersit: quoniam alter iure ciuili, alter iure prætorio adiuuabitur. Itaq; eo casu solùm ius antiquum referri, non autem nouum induci, credendum est. Nam & in Institutionibus de seruili

a: D. §. & quid si tantum.

b: §. nullam in aut. de hære. ab int. veni.

cognatione, Tribonianus[c] primam causam successionis descendentium esse affirmat: & non interesse tradit, an in potestate, vel sui iuris sint: & an ex masculis nati, vel fœminis? & tamen omnium sententia receptū est, non nouo iure eos vocari, sed vti iure ciuili vel prætorio prius admittebantur, referri. Nec huic absimile est, quod alibi vidimus: nimirū alia Iustiniani constitutione[d] beneficium abstinendi suis hæredibus per annum concessum: quod non ideo tamē minus iuris prætorij esse creditur, non autem ciuilis. sed cùm cōstitutio ea principaliter propter transmissionem ædita sit, quæ iuris prætorij sunt ea referre, non noua sibi arrogare dicimus[e]. Siquidē & cùm ex lege Anastasiana emancipati, reseruato agnationis iure filij diminuta parte succederent, & ad similitudinem suorum admitterentur, Iustinianus, qui integram portionem illis dari sanxit[f], non tamen quicquam noui eo casu induxisse credendus est, quo parentum successionem amplectuntur, cùm tunc illis per prætorem prouisum sit: nec enim in ea lege sequitur, instar suorum admitti, ergo & suos esse. Si igitur remanere adhuc differentiam inter suos & emancipatos concesserimus, indubitabilis ea fuerit quæstio, qua Bartholus, & alij tractauerunt[g], an si testator filium emancipatum instituat, & ex eo nepotem in potestate retentum prætereat, testamentum præteritione rumpatur? & non rumpi, nemo est qui non dicat. nam cùm nepoti ab intestato nihil debeatur, nulla sit illi iniuria, si condito testamento præteritus sit. recepta enim nostra hac opinione, aduersus omniū sententiam testamentum illud nullius momenti fore, adserendum fuerit: tametsi etiam, si à communi non discedamus, in proposito tamen casu, Bartholi & aliorum sententiam ipse minimè probauerim. Nam dum ipse existimat, ab intestato huic nepoti nil deberi, vereor ne falsò existimet. Cùm enim suus hæres auo sit hic nepos, & emancipati ad similitudinem suorum vocentur, cur non æquis partibus vtrunque admittimus[h]? cùm licet iure ciuili ex eorum sententia emancipati instar suorum succedant, non tamen ita sublatam differentiam probaturi sunt, vt idcirco generaliter emancipatio nihil operetur, nepósq; qui in potestate permansit, ideo suus hæres esse non possit. qua tamen in re amplius cogitandum reor.

§. repetitis. insti. de seruili cogna.

L. cum antiquioribus. C. de iur. delibe.

Alex. in l. necessarijs. de acqui. hæred.

In l meminimus. C. de leg. hæ.

In d. §. & quid si tantum.

D. l. meminimus.

ANGELVS.

INTER SVOS ET EMANCIpatos confusam esse differentiam: quæstioq; Bartoli aduersus omnium sententiam ab Alciato finita, improbata, Iudicibus auspicata disciplina.

ANTIPARADOX. CAP. XXXVI.

1 NArras Alciate à Bartolo Accursioq; recentis doctrinæ huius columinib. proficisci, communiq; Doctorum tradi opinione aliorum: in successione ab intestato differentiam inter suos & emancipatos esse nullam, sed æqualiter iure ciuili admitti omnes: condito autem testamento, tunc[a] iure prætorio emancipatos, ciuili suos hæredes succedere. Et cùm elogijs hæc affabrè omnium præstolata sint, cur mucronibus iteratò petuntur? Verumenimuero argumentis æqua acie (vti clauus clauo pellitur) sistendum est. Atque in primis Iustinianam contra Bartolum sanctionem retorques, è qua verborum series colligitur huiusmodi: De hæredibus ab intestato venientibus, & de agnatorum iure sublato. &c. fingis enim hìc aliud nil statuisse Iustinianum, quàm agnationis sublatum esse ius, quòd inscriptio hos subiiceat, qui è patria potestate emancipati sunt. quæ mihi ratiocinatio æquo stomacho ferenda non est: Si enim hac rubrica sacratis-
2 simus Princeps Iustinianus aliud nil sanxit, quàm quòd agnatorum ius tolli voluerit, cur his de cômeminit qui ab intestato veniunt hæredibus? nônne emancipati hæredes sunt? sui quoq; vtique sunt hæredes? hi ciuili iure adeunt, illi prætorio? quòd. XII. Tab. lex emancipatos pelleret, nec ciuile quidem ius eos agnosceret, ni Prætor naturali motus æquitate emâcipatis suffragaretur[a]? Et cùm Iustiniano perquàm iniquum visum foret, vt qui fratres essent consanguinei, naturæ vinculo sociati vno, diuersis affatim vijs vnius eiusdéq; patris successionem poscerent, iuris diuersitatem in adeundo tollens Imperator, non de agnatorũ iure sublato tantùm, sed de hæredum quoque iuribus ab intestato differentibus sublatis satagit[b]: quod ex constitutionis ipsius præfatione è titulo prenditur. Ita enim scriptum est: De hæredibus ab

[a] §. emâcipati. insti. de hæred. quæ ab intest. defe.

[b] Adde huic constitutioni constitutionem. l. nemini mus §. cùm igitur. versic. vt emancipati.

intestato venientibus,& de agnatorum iure sublato.&,enim copulæ nota est, qua duarum plurium'ue rerum differentium coit compago [c]: ac si dicat Imperator nedum agnatorum sublatum esse ius, sed & hæredum quoque ab intestato venientium differentiam.& cùm æqua ratione emancipatus 3
cum suo sit hæres, cùm deniq; iurium discrimen argutum, cur diuerso iure succedere hæredes dicemus, vt ciuili alter hæres,prætorio iuuetur alter? Si enim nil innouauit Imperator,num sanæ mentis non fuit cùm ius ab intestato venientium hæredum confunderet? num temerè inscripta verba sunt: hæredum ab intestato venientium,ac si incassum perperam'ue sanciat quid Imperator? num textui insita deniq; verba sunt:nulla introducenda differentia,siue masculi,siue fœminæ sint, & seu ex masculorum seu fœminarũ prole descendant,siue suę potestatis,siue sub potestate cõstituti [d]:vbi enim nulla rerum differẽtia est,iurisq; similitudo omnis renouatur, quid est quòd arbitremur respectu effectus differentiam aliꝗ in modo quoq; discrimen esse? cùm sublatam inter hos differentiam textus quoq; pandat [e]; cur'ue prætor erit adminiculo emancipatis, cùm æquati hi quoq; suis sint? num cessante causa labitur effectus [f]? num ius antiquũ Au-
thenticorum nouo iure præstolabitur? absit. Vt meritò hoc 4
quoque argumenti propugnaculo nullo muniatur, quod ex institutionibus petitur de seruili cognatione titulo: Tribonianum quippe primam causam successionis descendentiũ dicere,& si quæ sequiora verba sunt. Quis enim hæret inibi Triboniana facultate deriuari,suos emãcipatosq; æqua [g] causa defendi,quo discrimen omne tolli nemo neget: siquidem prima causa,inquit,suorum hæredum,& eorũ qui inter suos hæredes (emancipati [h] quippe) numerantur. cumq; elementariis institutionum libris idem Tribonianus ita tradat, cur iuri nouo sanctio talis accommodanda non est Authenticorum iure roborata? num prætoribus obsequio ius illud, vt aliorsum fas sit referri? Nec huic absimile quid inducitur, 5
alia,inquis,Iustiniani constitutione [i] beneficium abstinendi suis hæredibus per annum concessum:quod non ideo tamen minus iuris prætorij esse creditur trãsmissionis ergò,&c. Nescio Hector Alciate,quo spiritu angeris. siste: mihiq; age tu: cùm constitutio ea (ita quippe narras) principaliter propter

c L.triplici. ff. de verbor.signif. Paulus IC.

d ¶ si quis igitur versic. nulla in authen. de hæred. ab intest. veni.

e D.versic.nulla.

f L.illud.ff ad leg. Aquil.Gai.IC.

g ¶ repetitis inst.de serui.cogn.

h ¶ emancipati inst. de hæred.quæ ab intes.def.

i L. cùm in antiquioribus.

transmissionem ædita sit,quæque iuris prætorij sunt ea referat. num relatio narratiua legibus alludens antiquioribus, quæstionibúsue Iulij Pauli,aliorum'ue,præstat, vt confirmatio sit? an,si cùm Hippocentauri per relationẽ memoria nouatur,ideon Hippocentaurum firmatur esse? & si nõ. nec ius quidem prætorium Iustiniani cõstitutione hac Demosthenì præfecto prætorio scripta firmari putẽ,huicq; aduersari Ale-
6 xandrum opinioni non opinor.nec qui neget aliquis est constitutionem hanc Iustiniani constitutione alia subiugatam[k] (non enim sumus nescij nouissimo iure ius sæpe nouũ[l] corrigi) qua perq̃ iners prætorij iuris commendatio visa mihi. Cæterum Anastasianæ legis apices paulisper vtique eruendi sunt.Siquidem cùm ex lege Anastasiana emancipati (inquit Alciatus) reseruato agnationis iure filij diminuta parte succederent: & ad similitudinem suorum admitterentur,Iustinianus,qui integram portionem illis dari sanxit[m],nõ tamen quicquã noui eo casu induxisse credendus est, quo parẽtum succe!ssionem amplectuntur,cùm tunc illis per prætorẽ pro-
7 uisum sit, &c. Atqui cùm inficias ire iure nemo possit ius prætorium radi,corrigiq;[n] legem Anastasianam,iustoq; perfici incremento:quid est quòd noui nil induxisse credendus est Imperator? Rursum siue omnes sui,siue emancipati sint, siue misti, æquo[o] iure inuicem sibi succedere sanciens Imperator:num differentem prætorij iuris modum pressit? Quid ergo instar suorum admitti,ergo suos esse argumentum negatiuè conditur? At ego Alciate hac ipsa scapha nauigo,quo bellissimum mihi visum est dicere:cùm sui non sint,suitatis discrimen tolli. Quo compendio neminem macerabit Bartolo obiecta quæstio, qua nepos inducitur esse suus, etsi tamen amplius cogitandum reor.

k L. scimus. C. de iure delib.

l L. lege duodecim tab. §. in his igitur. C. de legit. hæred. Imper. Iusti. to. pf. præt.

m In l. meminimus. C. de leg. hæred.

n D. l. meminimus. §. cum igitur.

o §. cum igitur.

ALCIATVS.

QVEMADMODVM FILIA PRAEterita ex statuto, stantibus masculis,&c. testamentum nullum dicere possit.

PARADOX. LIB. III. CAP. XI.

SI ſtatuto municipali cautum eſſe his verbis proponatur: exiſtentibus agnatis maſculis, filia dotata ab inteſtato non ſuccedat, quæſitum eſt, ſi in teſtamento à patre præterita ſit, bonorum poſſeſſionem contra tabulas petere num valeat, ſed & vtrum dicere nullum poſſit? Et non poſſe, frequentiori calculo traditum eſt: quoniam generali & antiqua regula, qui ab inteſtato non ſuccedunt, præteriti teſtamentum rumpere prohibentur: & licet in contrariam iuerit Petrus Beſutius[a], quod & nos quandoque opinati ſumus, tamen dubio procul iudicando communis cęterorum illa opinio obtineret quàm ita veram eſſe intelligunt, ſi agnati eo teſtamento inſtituti proponantur. ſed ſi extraneos teſtator hæredes ſcripſerit, tunc ea remedia filiæ competere exiſtimarũr, quoniam hoc caſu ſtatuti ratio non extenditur. Cùm enim fauore conſeruandæ in agnatis opulentiæ æditum ſit, & hic fauor locum non habeat, diſpoſitionem quoque ceſſare dicimus. Sed & hoc dubium apud me eſt, quoniam ſi ratio ſtatuti deficiat, tamen adhuc ſtatutum viget, niſi per legem contrariam, vel conſuetudinẽ reuocetur: idq; Archidiacono & Aretino videtur[b]. Nam & falſum putauerim, ex ſola agnatorum vtilitate ſtatutum illud promulgatum eſſe, cùm & alia ratio reddi poſſit, nimirũ vt diſcordiarum ſuſpicio remoueatur, quę inter conſanguineos pernicioſiſſimæ oriuntur[c]. quamobrem ex primæ illius rationis defectu argumentum minimè concludens eſt, cùm & veriſimile ſit, legiſlatores pluribus rationibus motos[d]. quod etiam, ſi vnicam illam rationẽ admittamus, dubium tamen adhuc fuerit, cur fœmina ſuccedat, cùm vt nullum teſtamentum dicat, vel bonorum poſſeſſionem petat, fauor ipſe agnationis ſuadeat, ſed expugnato teſtamento, vt re ipſa ſucceſſionem capiat, fauor non dictet: atqui agnati ipſi potius vocari debuerunt, vt ſolùm mulieris beneficium venale ſit[e]. Verùm cùm à cõmuni omnium ſententia non diſcedamus, poterit mulier, cui in eo teſtamẽto dos relicta eſt, repudiare eam, cùm iuri ſuo renunciare paſſim concedatur, quo caſu tanquã indotata dicet teſtamentum nullum: tunc enim ſtatuti verbis non cõprehenditur, quòd in ea filia loquitur quæ dotata eſt: igitur ab inteſtato ſuccedet, & ita ſingulari certè.

> a In d. §. & quid ſi tantùm.

> b In l. moribus. de vulga. & pupil.

> c L. cũ pater §. dulciſſimis. de le. ij. l. cũ oportet. C. de bon. quæ.

> d Sali. in l. ſi ſerui. C. de nox.

> e L. filium §. erit. ff. de bon. poſſ. contra ta.

ſed perquàm dubio apud me conſilio reſpōdit, interrogatus in facti quæſtione Baldus f, cuius autoritas maxima hoc caſu eſſe debet, cùm qui contradicat ex ſcribentibus habeat neminem, tametſi qui & hoc apud eum ante nos animaduerterit, non reperies. In conſil. clvij. Gitius in quinto volumine. f

ANGELVS.

QVEMADMODVM FILIA PRAEterita, ex ſtatuto, ſtantibus maſculis. &c. teſtamentum nullum dicere non poſſit.

ANTIPARADOX. CAP. XXXVII.

1 MAchalaa Herclè caſtra ſunt hæc Alciate, Baldiq́; tua. quis vnquam delirius porrectum nihil, quàm quòd ais, è teſtamento hæreditatem dari irrito. Atqui id neges dicere te, contrà, nil aliud te dico dicere. Et vt Baldi, tuiq́; vim ingenij æqua ſtatera libremus, dicitè: num duplex hæreditatis adeundæ via? teſtati inteſtatiq́; a: quarum altera peculiaris hæredi, altera non, quòd teſtati cauſa cumulari nequeat ei quæ inteſtato eſt: nec vtrique partim adhærere iuri quiſquam poſſit b? Et cùm baſis hæc diſciplinæ huius noſtræ ſit, fingamus affatim ſtatuto cautum eſſe municipum: Exiſtentibus agnatis maſculis, dotatam filiam inteſtato non ſuccedere: quæriq́;, an quòd paterno exhæres teſtamento filia, prætеritáue eſt, bonorum poſſeſſionem contra tabulas petere poſſit. num ambigimus nos, temeritatis nota filiam argui querela? ſi enim 2 teſtamentum per contra tab. rumpitur, nònne inteſtatus decedit pater? fallit'ne aliquem Iuſtiniana ſanctio, qua inteſtatus decedit, qui aut omnino teſtamentum non fecit, aut nō iure fecit, aut id quod fecerat ruptum irritúmue c eſt? Quid ergo adminiculi ſuppeditat in rem filiæ querela, qua inteſtati cauſa rupto iam teſtamento militat? nónne iam firmatū eſt, è municipijs ſuccedere filiam inteſtato non poſſe? quid ergo quod decreto municipali ratum eſt, irritum ducimus, quum elidere functionem eam municipalem nō licet? cúrue quod non tollitur, ſtare prohibetur d municipale ius? ſiquidem vtrum elegeris, vnum idemq́; feceris. Nam ſi teſtamentum alioqui nullum ſcriptum ſit, adeundæ hæreditatis ſpes nulla

L.j.ij.&.iij.ff.de pet.hæred. Gai. & Vlp.IC. a

L.ius noſtrum ff. de reg.iur. Pomponius IC. b

Inſt. de hæred. quæ ab inteſta. defe.in prin. c

L.ſancimus.C.de teſtament. d

dotatæ filiæ est, quum intestati patris hæres esse nequeat per municipia. Rursum, testamento scripto eoq; iusto, præteri- 3
ta non auditur filia: quum vires capiat testamẽtum, nec refelli possit. sin refellitur inofficioso, vana æquè spes lucri est: quòd rupto testamento intestati [e] causa denuo nata sit, locúsque iuri municipali deferatur iterum. Missa itaque Petri Besurij [f] sententia, cæterorumq;: quibus lana caprina contexta togæ, quum rem ad agnatos deferendam è statuto, aliò deferant. tecum si lubet Alciate parumper aliquid. Verùm, ais, cùm à communi omnium sententia non discedamus, poterit mulier, cui in eo testamento dos relicta est, repudiare eam, cùm iuri suo renunciare passim concedatur, quo casu tanquam indotata dicet testamentũ nullum: tunc enim statuti verbis non comprenditur, quod in ea filia loquitur, quæ dotata est: igitur ab intestato succedet, &c. Sed ra- 4
tio tua hæc Alciate, nebulis paret obsita fuscis, tum quòd versuta potius quàm vera sit, tum quòd iuris comitatiua nulla defensetur. Si enim propositioni vti anchoræ inhærendum, basi'ue est. verba hæc illa tua sunt. Si statuto municipali cautum esse his verbis proponatur: existentibus agnatis masculis, filia dotata ab intestatò non succedat, quæsitum est: si in testamento à patre præterita sit, bonorum possessionem petere num valeat, &c. num hìc testamẽto dotem relictam inducis? sanè non. potuit enim dos ante [g] assignata esse filiæ, próue donato [h] possideri: aut nupta prius quàm testamentũ scriberetur. vt captio hæc parũ sit proficua: qua sub calcem innouato casu alio dotem relictam fingis esse testamento: vt aptior repudiationi locus sit, quàm si dos olim præstita dicatur. Hancq; captionem conniuens etsi tollerem, vereor ne 5
nondum vndiq; satagas: Nil enim, quod ais, iuri renunciare suo cuiq; licere, magis promouet: nam si sagax dogma tuum admittamus, periculum est ne ius prætorium subuertatur: æqua quippe ratione, is cui relicta hæreditas institutione est, pluribus vtique institutis alijs, qui legitimus est hæres omissa causa testamenti, totam hæreditatẽ ab intestato vendicandam putabit: quod certè cùm reprobũ, tum iniquum impensè est. Nam vt autor est Vlpianus, Prætor voluntates defunctorum tuetur: & eorum calliditati occurrit, qui omissa causa testamenti ab intestato hæreditatem possident [i]:

e *L. cùm mater. in fi. ff. de inoffi. testa. Paul. IC.*

f *In d. §. & quid si tantum.*

g *L. etiamsi. ff. de inoffi. testament. Modest. IC.*

h *L. fi. si quis omis. cau. testa. Hermo. IC.*

i *L. j. ff. si quis omis. cau. testa. Vlp. IC.*

Neq; enim me clàm est renunciationē eam fictam esse, dolosamq;, quò titulus ab intestato possessionis coloratus paretur: quæ in testamētis iniquitas vt prædatitia vetatur: quum
6 in edictum prætoris incidat ea calliditas [k]. Et vt ait Labeo, cuius obtinet sententia, non minus delinquit qui dolo possidere non incipiat, quàm qui desinat [l]. Hæcq; in hæreditatis causa Vlpiano duce firmata sunt apprimè, eius quæ testamento delata est: vt ob non acquisitionem quam nemo neget renunciationē esse, dum nanciſci liceat, in edictum prætoris [m] curratur. qui, ex albo tollendum meritò tuum mihi schema visum est Alciate quod in dote statuis, vt neglecto
7 iure testamenti, intestati causa maturetur. idq; & alia vtiq; ratione confunditur: siquidem statuta municipum stricti [n] iuris sunt: & cùm reapte vsu venit, vt admisso incōuenienti vno plura sequantur. maior certè metamorphosis in pendenti erit: quoniam cùm passim matrona dotem repudiet, testamenti vis omnis te iudice corruat, quod .iij. tamen Digestorum lib. Marcellus it [o] inficias. tum, & statutum quoq; municipale, si placet dos, seruetur. sin contrà, pereat, ac si dotata non censeatur esse cui [p] assignata dos, destinatáue [q] est: vel municipale ius illudi prona calliditate possit: quasi verò cogi nequeat testamēto filia, vt contenta dote sit, legarīue [r] dos exhæredi possit, inue dotem [s] institui. Sed cur testati causam hîc inuoluimus? quíue exclusa vtrinque è testamento irrito hæreditatem petet citra causam intestati filia? Verùm & hoc quoque non segniter referat ænigma: præclusam statuto filiam, non esse suam [t], id si sic, vana vtique inofficiosi disputatio [v] est Alciate.

k L.j.§.nō quærimus. versi. toties. ff. si quis omissa causa. tes.
l Versic. sane. in d. l.j.
m L.j.§.& parui. ff. si quis omissa causa testa.
n Bar. in l. sancimus. C. in quib. caus. in integ. resti. nu. xv.
o L. si pars.§. fi. ff. de inoffi. testa. Marc. IC.
p Bar. in l. cū plures. § cū tutor. nu. ij. ff. de admi. & peric. tut. Bar. in l. titio centū § titio genero. nu. v. ff de condi. & demōst.
q Tex. in l. Titio centum. versic. quod si maritus. ff. de condit. & demonstrat. Pap. IC.
r L. cum pater. ff. de iure dot. Vlp. IC. l. Titio centū. ad fi. ff. de condit. & demon. Pap. IC.
s Bar. in l. deniq; § sed vtrū. nu. vij. in fi. ff. de mi. xxv. an. Barba. cō. ij. col. v. j. volu.
t Bar. in l. j. § sciendum. nu. iij. ff de suis. & legit.
v L. j. ff. de inof. test. Vlp. IC.

ALCIATVS.

NVM LEGITIMATIO (VT NOstratibus Doctoribus vsitata voce interim vtar) ad natiuitatis tempus per fictionem legis trahatur.

PARADOX. LIB. III. CAP. XII.

VTilis admodum est quæstio, num legitimatio ad ea quæ retrofacta sunt, per fictionem trahatur: & trahi legum interpretes existimant: quoniam ex prudentum responsis traditum est, quoties aliquis per principem natalibus restituitur, restitu-

tionem eam etiam ad præcedentia produci. Verùm diuersum ius in restitutione esse, potius ipse crediderim: cùm qui à Principe natalibus restituitur, is propriè est, qui cùm liber natus esset, posteà seruus factus est [a]. quamobrem ea restitutio in eum statum reponit, in quo erat cùm natus est, vt semper fuisse liber censeatur, tametsi interdum quoq; aliter sit [b]. sed irregulares casus non considerantur. Itaque cùm Principis hæc verba, Restituo te natalibus, ex proprietate locutionis beneficium illud retrotrahi denotent, fictionem eam tunc procedere mirum non est. Sed in legitimatione aliter obseruatur: non enim legitimatio, natalium restitutio est: spurius quippe remaneret qui legitimatur, si ita esset, cùm eius natalia hac labe notata sint: sed eius ingenuitatis restitutio est, quæ olim iure naturali vigebat [c], cùm passim omnes legitimi nascerentur. & hæc restitutio minimè trahitur retrò, cùm manumissioni similem [d] hoc casu legislator affirmet, quæ quidem dubio procul præterita non respicit. Quãuis igitur restitutio à Principe concessa retrò soleat aspicere, non tamen in ea id iuris obseruandum est, quæ solius naturalis iuris ratione restituit: alioquin, vt diximus, etiam seruorum manumissio retrò respiceret. Nam & hanc opinionem non Baldus solùm, Antoniusq; Butrius probant, sed ex constitutionum ipsarum verbis confirmatur. Iustinianus in authentico, quibus modis naturales efficiantur legitimi: Liceat, inquit, patri filios naturæ & antiquæ ingenuitati restituere, & de cætero sub potestate habere. & paulò inferiùs: post legitimationẽ exinde filios frui solatio. quid enim magis ostendunt voces illæ, de cætero, & exinde, quàm anteà gesta legitimationem non respicere? Nec interpretatio Alexandri & Iasonis recipienda est [e], qui ideo in ea constitutione non trahi retrò existimarunt, quoniam si id fieret, in alicuius damnum fieret. Quis enim hoc admittat, cùm palàm eo casu constitutio loquatur, quo legitimam sobolem non habeat pater? quorsum ergo istud præiudicium oritur? Alexander .III. Pontifex [f]: Tanta est vis matrimonij, vt qui anteà sunt geniti, post contractum matrimonium legitimi habeantur. Si ita est, ergo secutis nuptijs non habentur legitimi ante contractum.

a L. fin. de nat. restitu.

b L. ij. de nat. restitu.

c §. liceat. in aut. quibus mod. nat. eff. legit.

d D. §. liceat.

e D. §. & quid si tantum.

f c. tanta. extra qui filij sint legitimi.

ANGELVS.

HALLVCINARI ALCIATVM libro .III. Paradoxorum Cap. XII. cùm legitimationem (vt inibi) neu Principis reſcripto, neu matrimonij ſuffragio mediante retrotrahi obtutus eſt, Alexandriq́;.III. Pontificis decretum Authentica conſtitutione limitatum anacleticè.

ANTIPARADOX. CAP. XXXVIII.

1 TOTO aberraſſe cœlo legum interpretes forſan Alciate verum eſt, qui natalitiæ reſtitutionis inſtar fictione retrotrahi legitimationem opinati ſunt: ſed cùm ſimiles habeant labra lactucas, ipſi quod prodidêre tum demũ abſonum fuerit, cùm tuas refelli illationes non contigerit, quę mihi videntur oppidò ſolertiſſimæ. Verum (vt ingenuè omnia) nec me latet Alciate, diuerſum ius in reſtitutione eſſe: cùm è Modeſtino[a] deriuetur, eum qui cùm liber naſceretur, accidenti ſeruituti mancipatum natalibus reſtitui. Legitimationem autem natalium reſtitutionem propriè nõ videri hactenus verum eſt: quoniam tollendæ ſeruitutis ratio in reſtitutione diſpicitur, quod in legitimatione perquã diuerſum eſt. Verum cùm in reſtitutione ſubſtantialiter inſit, vt intermedia ſeruitutis macula[b] tollatur, cur in legitimatione nõ idem ſit, vt naturæ vitiũ credamus elidi? Siquidem legitimati legitimiq́; iuris [*]æſtimatione differẽtia non agnoſcitur. Num quòd in reſtitutione diuerſum ius penſetur, tantum præiudiciũ inuectat? abſit Alciate: id enim ſi ita ſit, quoniam contractuum iura à teſtamentis diuerſitate aliqua cenſentur, ſequetur vt argumentum à contractibus ad vltimas voluntates iure deficiat. Sed cùm id[c] nefas eſſe nemo peritus neſciat, ſanè equidem à reſtitutione ad legitimationem argumento retrogradi legitimationem non ambigam.

2 Nec incudem noſtram plurimum quatit, quòd ex proprietate locutionis inibi beneficium retrotrahi notetur, legitimatio autem natalium reſtitutio non ſit. Quin hoc argumento (ſiquidem proptietatem ambis) commodum accedit intentioni noſtræ: nam cùm Principis hæc verba, eſto

[a] L. fi. de natal. reſtit.

[b] D. l. fi. § libertinus.

[*] Alciat. Paradox. lib. vj. cap. ix.

[c] L. ſeruum filii. § eum qui. cum l. ſeq. & l. chyrographũ de leg. j.

legitimatus, idem operentur quod legitimè natus, quis stupeat legitimationem ad tempus natiuitatis retrotrahi, vt legitimum matrimoniũ extitisse fingatur quo quis natus est? Quare etsi quàmmaxime natalibus restituatur, spurius non censebitur, cùm eius natalia nulla labe notata sint: quoniam legitimè natus est. Cur enim Alciate labem superesse natalibus legitimati tradis? adeon aspernaris Principis beneficiũ, fidei'ue derogas principali? cùm lex animata Princeps sit in terris, cuius voluntas pro lege est, qui legem deniq; pro nutu adeò reformat, vt obstante [d] lege nulla quod velit sanciat. hæccine tu in dubium reuocas, cùm instar [e] sacrilegij sit Principis iudicium controuertere? atat Alciate, planè non sum immemor pleraque à te esse tradita, quæ si ad calculum re-
uocem, paroxysmum tibi forsan generem. Num aliquando à 3
te prodijt: si quisquam plures filios spurios & plures incestos habeat, Comitem Palatinum dubio procul omnes ex duplomate legitimos posse facere [f]? quin & eum qui duobus sit cōtactus naeuis legitimare æquè posse? hæc si præstare Comes quæ fortiora sunt valeat, cùm nefarius sit ex incesto coitus, qui & legibus quoque damnatus est, minora ne Princeps quiuerit, vt notatam liberorum hominum labem legitimatione elidat, cùm seruorum contubernia maiori ornet beneficio, vt seruus natus quàntum ad totum ius pertinet, (Marcello [g] teste) perinde habeatur atq; si ingenuus natus esset? Sed cur legitimationem ita interpretabimur (quòd in seruo natalium restitutionis ergò admiserim [h]) vt sit ingenuitatis eius restitutio, quæ passim olim iure naturali vigebat? ea enim officio paterno expeditur. liceat (inquit Imperator) patri si legitimã non habeat sobolem, filios restituere naturæ [i]. quid autem ad Principis legitimationẽ hoc attinet? credin' Alciate, naturalem filium ingenuum nasci posse, qui tamen
nō sit legitimus, egereq; adhuc legitimatione? Nonne cùm 4
inter seruum & ingenuam matrimonium [k] non subsistat, natus tamen ex patre seruo, matre libera, liber nascitur & ingenuus [l]? Id si sic, quorsum ingenuitatem allegamus, cùm fieri possit, vt vel antiqua ingenuitas eadem labe spurietatis notata sit? Nam quòd Imperator ait, antiquitùs legitimos omnes nasci, liberos nasci intelligendum est: natura enim ab initio seruum à libero non discreuit, sed liberã [m] hominis fecit

d Accur. in l. j. C. de natural. li. in verbo rescripti, glos. in l. si nō speciali. C. de testa.

e C. de crimi. sacrileg. l. ij.

f Alciat. Paradox. lib. j. cap. xvj.

g In l. ij. ff. de natal. restit.

h In d. l. ij.

i ¶ liceat igitur in authen. quibus mod. nat.

k Instit. de nuptiis. in prin.

l Instit. de ingenu. ¶ sed etsi.

m ¶ si quis sanè collat. vj. quib. mod. nat. effi. sui. in authen.

prolem.& ſicut in liberis natura quidem liberos fecit omnes,
bella verò ſeruitutem inuenerunt: Sic etiam hinc, naturam
quidem legitimas produxiſſe ſoboles, id hactenus verum eſt,
donec ad cócupiſcentiam diuerſio naturales eis immiſcuit n,
vt liqueat etiamnum legitimatione opus eſſe, nec ſimilitu-
dinem è manumiſſione officere, cùm gratiæ ſimilitudo, non
effectus ea ſit. Quid enim manumiſſioni cum reſtitutione
conuenit? ſi enim nó retrotrahitur manumiſſio, eſto. Atqui
5 reſtitutio, hac ratione retrotrahitur: quoniam antiquę inge-
nuitati ſobolem reſtituit, quod ipſe ſi perpendis agnoſcis.
Minus igitur refragabitur argumentũ, quo ſeruorum infers
manumiſſionẽ alioqui retro reſpicere: ſiquidem non omni-
moda ſimilitudo adoperatur in manumiſſione, qua natura-
lis libertas adeò non o reſtituitur, vt ius p patronatus manu-
miſſio non agnoſcat. Quorum omnium compendio Conſti
tutionis ea verba de cætero, & exinde ita torquenda non ſunt,
vt antè geſta legitimationem non reſpiciant. legitimatio e-
nim fictione iuris primario retro reſpicit, quaſi legitimè na-
tus ſit quo de agitur. Secundario verò locum habent Con-
ſtitutionis verba, de cætero ſub poteſtate habere. Item, ex-
inde frui ſolatio: quę realem legitimationis operationẽ reſpi
ciunt, illa fictionem, iuris interuentu, inſtar reſtitutionis ſer-
uilis, qua à Principe conceſſa, adeò fingitur q ingenuus ac ſi
6 liberum naſci ſeruum contigiſſet. Accedit è plenitudine po-
teſtatis principalis in præiudicium etiam eorum quibus ius
quæſitum eſt in ſpe legitimationem etiamnum procedere,
quod Alexander r conſilijs extricauit. Porrò cùm Alexander
III. Pontifex huc quoque intromittitur, cuius verba pro-
duntur eſſe hæc: Tanta eſt vis matrimonij, vt qui antea ſunt
geniti, poſt contractum matrimonium legitimi habeantur, s
argumentũ quod hinc elicitur, nec iuſtum, nec probum eſt.
Cur enim legitimationem quæ Principis reſcripto, benefi-
cioq; penditur, confundimus cum ea quæ ex matrimonio?
verùm ſiquidem hac via adoreris, potiora forſan è meta tra
dam. Proinde ne fallare, noſſe te oportet Alciate, matrimo-
nialem legitimationem ea energia, præſtantiaq; donari, vt
omnẽ næuum tollat, qui naturalis geniturae lubrico cómiſ-
ſus eſt t. quodq; à Pontifice inibi traditur alia interpretatio-
7 ne adiuuandum: quippe vt poſt contractum matrimonium

legi-

n D. §. liceat. verſi. & ſicut.
o Arg. l. homo liber. ff. de ſtatu homi. Modeſti. IC.
p Angel. in §. maxime. inſt. de cap. dimi. in fi.
q D. l. interdum. ff. de natal. reſti.
r Cóſil. CC. xxviij. incip. vicis codicil. But. in c. per venerabilé. xxj. col. verſic. ſecúdo requiritur. & verſic. ſequen. q fil. ſint legit.
s c. tanta extra. qui fil. ſint legit.
t In authen. de inceſt. & nefar. nup. §. dubitatũ.

legitimi habeantur, cùm in omnibus tum quoad omnia intelligendũ est. Idq; Iustiniani constitutione perpenditur, cuius sanctione promulgari liquet naturales liberos in omni casu matrimonio restitui, alioqui si quis vti tu verba torqueat, propè est vt Iustiniani indignationẽ incurrat, qui fauoris extensionem adeò ambiuit, ampliauitq;, vt cùm legitimationis iura arctari iudiciorum diuersitate animaduerteret: nullam rectam & consequentem consonantiã habere dixit[v]. Si enim ex opinione tua iura hæc elidimus, quid nobis constitutio auxiliabitur, qua naturalibus liberis matrimonio decoratis indulgetur, vt omnia quæcunq; legitimorum[x] nomine continentur, ipsis cedant. cur deniq. inofficiosi testamẽti querela contra patrum dispositiones hos leges stabiliunt? cur bonorũ possessionẽ contra tabulas insuper inuitis omnibus hi sibi arrogant[a]? Si enim fictione postliminij salua, integraq; omnia reuersis iura[b] pristina sunt: cur (etsi patula cõstitutio sopita sit Alciate) vero matrimonio, realiq;, Ecclesiæ deniq. Sacramento retrospectionẽ inficiabimur? num diuisum in aliquo matrimoniũ opinandum est, quod indiuiduam vitæ consuetudinem continet, animorum coniunctione[c] perpetua? num res aliqua separabit quos cõiunxit Deus? cuius opificio (quod excellentius) post lapsum suscitari virginem fide tenes[d]? quo documẽto conuictus, cur non tibi similis es vbiq;? cùm in omnibus operetur Deus Opt. Max. Alioqui cur legem impossibilia[e] fingere commentus es?

v D. ✠. dubitatum. in autent. de incest. & nefa. nup.

x Accedit tex. in l. cũ quis. ✠. quapropter. C. de natural lib.

a Accur. in verbo decent. d. ✠. dubitatum.

b ✠. si ab hostibus. inst. quib. mod. ius pat. pot.

c L. nuptias. de reg. iur. instit. de pat. pot. in. j.

d Lib. Parad. iij. cap. iiij.

e Parad. lib. iij. cap. xvj.

ALCIATVS.

LEGEM IMPOSSIBILIA FINgere, & extrema idonea non requiri, & meras affamias esse, quæ in l. si is qui pro emptore, Bartolus ex seipso deprompserit.

PARADOX. LIB. III. CAP. XVI.

TRaditur in eadem legis particula, alia frequens regula, fictionẽ videlicet legis nunquam impossibilia ex rerum natura inducere, idemq; esse in his, quæ ciuili iure impossibilia reputantur[a]. nos hæc temerè dici quandoque putauimus, & in primis rerum natura impossibile est, eum qui in

a L. falsi. de leg. j.

vtero sit, ante septimũ mensem viuum esse, tamen pro nato fictione legis tum quoque habetur [b]: & quanuis multum se interpretes cõtorqueant, dum huic argumento respondere nituntur, frustrà tamẽ eos sese angere, in fictionum tractatu Iason ostendit [c]. Et communiter dicitur, dispensationẽ eam, non fictionem esse: quoniam quicquid existimauerit Iason, verba in lege posita (nimirum quodammodo & perinde) nõ fictioni tantùm, sed & dispensationi conuenire possunt. Validiùs itaq; nostrum argumentum obstiterit: nam Baldo autore [d], ex Papiniani responso notatum est, quæ per fictionem fieri non possunt, nec per dispensationem posse. Igitur si ante menses fingi nõ potuit natum infantem, certè nec ex dispensatione induci potuisse, affirmabimus. quòd si res alioquin impossibiles, dispensari concedamus, cur non & fingi? par etenim vtroque casu ratio est. tametsi differẽtiam hanc ipse minimè agnoscam, cùm nihil aliud dispensatio hæc mihi videatur, quàm fictio quædam. Confutatur etiam communis opinio illa ratione. nam si aliquem letali vulnere affeceris, aliusq; alio vulnere æquè graui eundem percusserit, & cunctantem animam accelerare coëgerit, vterque hominem illum interfecisse fingitur [e], cùm tamen non nisi semel mori, permissum natura sit. & non alias, quàm imbecilles responsiones huic argumento per iuniores adduci, cùm locupletissimus testis est Iason [f], tum & nos quandoque diffusius ostendimus. sed & aduersus, iure ciuili possibilia, fictiones inductas esse, animaduertisse me in Iustiniani lege aliquando memini. Is in titulo, de iure deliberandi, Si infanti hæreditas delata sit, & ante aditam moriatur, licere parenti suo eam adipisci tradit, & iure patrio possidere, tanq̃ si infanti prius delata, & quæsita esset [g]. fingit itaque lex delatam & quæsitam infanti hæreditatem, quod tamen iure ciuili [h] fieri non potuit: cùm infanti delata hæreditas dici propriè non possit, & cùm is adire non possit, qui nec animum habet: admittamus ergo, generaliter fingi impossibilia per leges, si tamen æquitas subsit: quòd si ea non dictet, fictio nullum locum nanciscitur: qua ratione intelligenda sunt iura, quæ in idipsum à Doctoribus afferuntur: tum aliter explicanda quæstio, Si mortuo filio concubina mihi nubat, num ex eo geniti nepotes legitimentur: & non legitimari creditum est:

[b] L. qui in vtero. de sta. ho.

[c] In l. si is qui pro emp. col. lv.

[d] L. Papi. §. fin. de inoffi. testa.

[e] L. ita vulneratus. ad l. Aq.

[f] In d. l. si is qui. col. lviij.

[g] L. si infanti. C. de iure deli.

[h] L. pupillus. de acquir. hæred.

tanquam extremum fictionis caput aptum non esset, quia mortuus filius: nam id non obesse ex Iurisconsulti verbis i docemur: qui si mortuo, inquit, filio aliquem adoptauero, is filij frater fuisse videtur: vt iure meritoq; de albo tollendas Bartholi longissimas illas habilium extremitates censeam, quæ nec Romano iure probãtur, & nihil vlterius sunt, quàm in parietibus pictæ nebulæ.

i *In l. si filium. de grad.*

ANGELVS.

LEGEM IMPOSSIBILIA FINgere insuper esse, extremaq; idonea requiri pro Bartolo edissertum. Dein, valida tela quædam Alciati excepta scutis, quibus castrametari posse alioqui, ratus est.

ANTIPARADOX. CAP. XXXIX.

Celeberrima Pauli Iuriscõsulti lege a propalatur, Si is qui pro emptore possidebat, ante vsucapionem ab hostibus captus sit, an hæredi eius procedat vsucapio: & si ipsi reuerso non prodest, quemadmodũ hæredi eius proderit? Verumq; esse eũ in vita sua desiisse possidere: quocirca nec postliminium ei prodesse vt vsucepisse videatur. Porrò si seruus eius qui in hostium potestate est, emerit: in pendenti esse vsucapionem Iuliani sententia: nam si dominus reuersus fuerit intelligi vsucaptum, si ibi decesserit, dubitari an per legem Corneliam ad successores eius pertineat. siquidem Marcellus inquit, pleniùs fictionem legis Corneliæ posse accipi. Quod vti vti latum Marcelli responsum vt à Iuliano b spernitur: Quemadmodum, inquit, postliminio reuersus plus iuris habere potest in ijs quæ serui egerunt, q̃ in ijs quæ per se, vel per seruũ possidebat, cùm ad hostes peruenerit? Quorum suggestu & si quæ sequiora verba sunt, hariolatur à Iuliano proficisci Alciatus, fictionem legis nunquã impossibilia ex rerum natura inducere. quod temerè quandoq; putauimus isthic inferri. Neque enim nescij sumus nos Iulianum annuere, Paulumq;, rerum vsucapionem quas per se, per'ue alium extra causam peculiarem suo nomine possidet, captiuitatem interrumpere, eamq; neu postliminij, neu Corneliæ legis figmento restaurari: tametsi in his quæ pe-

a *De vsucap.*

b *Versic. quemadmodum. d. l. si is qui.*

culiariter per alium possidentur, cœptáue possideri à capti-
3 uitate sunt, secius sit. At quod Paulus inibi Iulianusq́; sug-
gerunt, quorsum eò distenditur, vt Iurisconsultos fictione le-
gis nunquam impossibilia ex rerum natura inducere, com-
minisci Alciate non formides? num Paulus, Iulianus'ue ha-
ctenus asseuerant? Et cùm lippis aliter probari iure possit,
perperam argumentis anniti te agnoueris. Quis enim hæret
Legem impossibilia fingere? siquidem Canonibus quoque
prodierit impossibilia ferre posse Pontifices [c]? Hinc si mona-
sticæ vitæ consuetudinem ecquis deligat (tametsi quod Mo
destinus ait, immutabilia [d] iura sanguinis alioqui sint) quan-
uis è prosapia promanarit illustri, illibatæq́; nobilitatis insi-
gnijs origine deriuetur, hunc tamen eximi nobilitate, exuiq́;
proditum [e]. quæ cùm impossibilis rei vtique fictio est, tum
4 naturæ quoque vim infert impensius. Quin & plebeia con-
ditione mulier, quæ stemmate nullo insignita sit, ius sangui-
nis in ea deficiēs, quod naturaliter accidentibus indi nequit,
consequitur, impossibilis rei suffragio fictionis adminiculo è
lege penso. Vnde Valentiniani Valentis Augustorum san-
ctione stabilita est in hæc verba sententia: Mulieres honore
maritorum erigimus, genere nobilitamus, & forū ex eorum
persona statuimus [f]. quibus Vlpianus reaptè annuens, radijs
maritorum coruscare vxores adeò commeminit, vt clarissi-
mis nuptæ, clarissimarum fœminarū dignitate censeantur [g].
Insuper fictiones pleræq; aliæ conferuntur, quæ natura im-
possibiles adeò sunt, vt naturalem vim nullam admittant, ni
fictione iuuētur. idq́; in adoptato arrogatoq́; filio reaptè est:
Adoptio enim actus est legitimus, quo transitus potestatis in
5 alium confertur naturam imitans [h]. Nouissimè, legitimatio
huc quoque dirigitur, vt legis fictio impossibilia disponere
videatur: enimuero quod natura abnegauit, aut lex fictione
reddit, aut duplomate Palatinus rependit Comes [i]. quod v-
tique est Alciate, vt refelli fas non sit. Ne dicam mortuum
etiamnū fingi legibus qui in rerum natura superest, idq́; im-
possibilitati simul est affine: vt nec me quidem fallat fictio-
nem legis vltro citroq́; contra naturam dirigi. Proinde, non
abs re asseruerim Alciate, incassum isthic argumēta colloca-
ri tua, cùm scopus metā non præbeat. Quin & hoc quoq; im
pensè cùm sterile tum à præceptis philosophiæ naturalis est

c Notatur in c. semel Deo. de reg. iur.

d L. ius autem. ff. de pact.

e Glos. in c. ea quæ. de sta. reg. super versi. personarū delectu in c. j. de purg. ca. super versi. ingenuus. Ioan. Raymundi in tractatu de nobilitate. fo. 100. in. 6. quæst. prim.

f L. mulieres C. de dignitat. lib. xij. e. de vxore. ex. de sepul.

g L. fœminæ. ff. de Senat. Chasse. in consuet Duc. Burg. ¶ xix nu. xxviij. per Bar. in l. fi. C. de ver. sig. & l. filij. ¶ vidua ad municip.

h Ang. Inst. de adop. ¶ adoptio. Cy. in l. j. ff. eo.

i Alciat. Paradox. lib. j. cap. xvj.

abhorrens, rerum natura esse impossibile, eum qui in vtero
sit, ante septimum mensem viuum esse. quod in Embryone,
cui limitatæ [k] dies, vtiq; si uero. neque enim Paulus [l] alioqui
inibi conuenit aliter. Confutatur etiamnum assumptio hæc 6
Alciatica: si aliquem letali vulnere affeceris, aliusq; alio vul
nere æquè graui eundem percusserit, & cunctantem animam
accelerare coëgerit, vtrunq; hominem hunc interfecisse fin-
gi [m]; cùm tamen non nisi semel mori permissum natura sit:
nam etsi Iulianus isthic asseueret [n], consequens esse authori-
tati veterum, qui cùm à pluribus idem seruus ita vulneratus
esset, vt non appareret cuius ictu perijsset, omnes lege Aqui-
lia teneri, iudicauerunt: non eò Iurisconsulti verba torquen-
da sunt, ac si pluries obitam esse mortem fictione quauis li-
ceat inducere: omnes tamen hac ratione correos esse sangui
nis enixum est, quòd rei licitæ perperam omnes studuissent,
quorum operà cùm sceleris immanitas patrata consumma-
taq; sit, tot facinora censentur, non quot mortes, sed quot
illicitæ sunt operæ: ad mensuram enim ictus porrigi non as-
solent. Quod eò vsque defertur, vt si occidendi intentio cu 7
iusuis non fuerit, opera tamen consiliòue quispiam alicuius
intereat, reatu quoque obnoxius idem ille sit, qui cùm inges-
serit se, perperam [o] fecerit. vt & hac ratione Alciati argu-
mentum id eneruе fiat. Verùm vt eò nostra proficiscatur o-
ratio, vnde hæc omnis causa ducitur: legem impossibilia fin
gere, vel ex rerum natura nolim ambigi, naturali tamē iure
fictionem induci (quod commento hoc quoque nostro ad-
dendum erat) non tollerem: nam cùm fictio æquitati [p] ra-
tioniq; amica sit, è quibus origine deriuatur, vix est vt è na-
turali fictionem proficisci opinemur, cùm animantibus cō-
mune id sit omnibus quæ sensu quoque vacent. Qui statera
hac vtique emineat fictionem iuri non tribui, quo æquitas
ratioq; considerari nequit. Gentium [q] tamen iuri ciuiliq; [r],
eminentissimus legum interpres Bartolus [s], Iurisconsultorū
adminiculo fictionem affatim tribuit æqui iustiq; libripen-
de. cui & egò vtique adhærendum puto, ac si incassum ple-
raque concitarit Alciatus, quæ non impingant argumenta.
Cur enim in copia, pictæ nebulæ, in cōpendio breuis canon [t]
Bartoli exploditur Alciate? Sed & Aphricano affatim lam-
pada tradere nō formidabis. nonne bonorum possessionem

k Quæ iuxta glos. in canonicam. xlij. sunt numero.
l In l. qui in vtero. ff. de statu ho. Paul. IC.
m L. ita vulneratus. ff. ad leg. Aquil. Iulianus IC.
n Eidē; consequēs. d. l. ita vulnerat.
o c. vlti. de homicid. in vi. per glos.
p Fatetur Alciat.
q In l. postliminiū.
r L. j. C. de rei vxor. act.
s In d. l. si is q pro emptore col. x. in prin. nu. xxiij.
t Alciat. paradox. lib. j. cap. vj.

ab alio agnitam ratam habere oportet eo tempore quo adhuc in ea causa sit, vt peti possit [y]: si vtique id, cur nec Romano iure Bartolus tuebitur, cuius calculo diuinitus innotuit habilium extremitates fictionum iura [x] moderari: siquidem Canones quoque Romani, decretis Pontificum extre-
9 ma quædam idonea satagunt [a]. Vt eliminanda meritò explodendaq; mihi visa sit ea nouitas, qua si mortuo filio concubina mihi nubat, genitos ex eo nepotes legitimos non esse dicitur, tanquam extremum fictionis caput aptum sicui nõ putetur, quia mortuus filius: quæ cùm iners, tum inuenusta quoque ratio, à nullo siquidem autore prodita, videtur esse. Neque enim quia mortuus filius, extremum fictionis caput tollitur. Alioqui iura hæc omnia caduca fuerint, quibus repræsentatio officiosa est, qua doctum fallit neminem viuere defunctum credi, tum quia patris filijq; species censetur [b] vna, tum quia in toto penè iure ciuili vsu venit, vt in rerum natura videatur esse, quod rei qua de agitur affine [c] quodantenus est. & cùm in [d] spe (quod Iulianus) reapte sint hæc, in opere non præualebunt?

y L. bonorũ. ff. rem rat. haberi, Aphricanus, IC.

x Bar. in d. l. si pro emptore. col. ij. nu. iiij.

a Notatur in c. ratihabitionem de reg. iur. in .vj. glos. super verbo Canonicas in c. ij. de elect. in prag. sanc.

b L. cũ scimus in fi. C. de agri. & cens. lib. xj. Iusti. Iuliano Præfec. Præto.

c L. qui in vtero. in pri. ff. de adop.

d D. l. qui in vtero. § fi. ff. de adop. Iulia. IC.

ALCIATVS.

DISSOLVTVS FORTISSIMVS

obex, qui dispositioni legis, Cum mota, C. de transactionibus, aduersabatur: improbatæque aliorum compositiones.

PARADOX. LIB. V. CAP. VI.

CVM mota inofficiosi testamẽti querela, transactio inter matrem & hæredes testatoris ita conuenit, vt pars bonorum matri daretur, & ea defuncta hæredes testatoris nil præstent, filijs matris actionem præscriptis verbis competere, vt placita obseruẽtur, Imp. Alexander constituit: at Vlpianus [a] si instituta, inquit, inofficiosi accusatione pacto transactum est, nec fides præstatur, causam integrã esse placuit. quæ responsa, cùm inuicem pugnare videantur, nostri Doctores varijs modis ea conciliari adorti sunt: quidam transigenti ipsi restitui querelam, at eius hæredibus actionẽ præscriptis verbis competere dixerunt: quod probabile non

a L. si instituta. in prin. ff. de inof. testa.

est, cùm non soleat actio de testatore in hæredẽ mutari [b]: & cùm prædicto casu mater certis limitibus suam transactionẽ arctauerit, videlicet si promissa ab hæredibus seruarẽtur, cùm ipsa agere querela possit, certè & eius filij: alij in Alexãdri rescripto transactionem sub modo factam, in Vlpiani responso sub conditione: quamobrẽ actio sublata nõ est, nisi eueniente cõditione, hoc est, vbi hæredes promissioni steterint: in Alexandri autẽ constitutione sub modo transactum fuisse, ex eo colligi, quòd in dubio modus pręsumitur, nõ conditio: quod Cynus, Bart., Baldus, cæteriq; existimauerũt. Ipse nõ satis extrico, cùm ablatiui absoluti eadem ratione in modũ potius, q̃ in conditionẽ resoluendi erant, & tamen conditionẽ ferè semper faciunt: nam & qui promittit, cùm aliquid factum fuerit, non sub modo, sed sub conditione promisisse, Celsus autor est [c]: & tamen coniunctiua illa particula, potuit modum cõprendere: sed & quicquid hoc in articulo concludamus, diuinatione hęc solutio nõ caret. quidam apud Vlpianum præparatam institutámue fuisse querelam aiunt, quod in Alexandri rescripto nõ acciderat. sed & hoc recentiores omnes improbant, cùm ratione eius, cui ea competit, præparamẽrum aliquod non sit necessarium: sicq; Alexandro ab Imola, Riminaldo Ferrariensi, alijsq; videtur. at iuniores quidam, cùm eorum lectioni adessem, Vlpiani legem digestorum iure locum sibi facere dixerunt, quo tempore à transactione recedi passim concedebatur: quod posterioribus legibus in codice Iustiniani emendatum est [d], vt nouissimo hoc iure Alexandri constitutio obseruetur. verùm id multipliciter confunditur, tum quòd Alexander Imperator, & Vlpianus eodem tempore vixerũt. quin & à consilio Alexandri Vlpianus fuit, vt Aelius Lampridius autor est. quamobrem admittendum non est, alterius legem ab altero tanquam posteriore correctam: tum etiam, quòd qui non licere à transactione discedere Diocletianus & Maximianus sanxerunt, longo temporis interuallo post Alexandrum imperauẽre, vt credibile nõ sit, de illorum constitutionibus Alexandrum rationẽ vllam duxisse. quamobrem aliter nos dissoluendum hunc nodum arbitramur. & idcirco in Vlpiani responso, redire ad querelam licere dicimus: quoniam transactio ea pacto nudo facta erat. quapropter cùm actio adhuc sublata nõ sit, si promissa

b L. ij. §. ex his. de verb. ob.

c L. qui promisit. de condi. inde.

d L. quamuis. C. de transf.

non obseruentur [e], poterit quisquis ille accusationem ordiri: & si de transactionis pacto excipiatur, de contemptu hæredis replicabit, qui fidem non seruauit: & eo casu transactionem per pactum factam, Vlpiani verba expressim ostendunt. at in Alexandri rescripto, transactio non pacto, sed renunciatione celebrata erat: quod Aretinus, Riminaldus, Socinus admittunt. renunciatio autem ipso iure actionem perimit: & hoc casu pacto longè efficacior est, vt etiam Decio videtur [f]. nil ergo mirū, si semel sublata querela, ad subsidiariam præscriptis verbis actionem diuertendum est: nam & mater ipsa, si vixisset, non alio remedio potuisset vti. nec nobis obstat, quod Accursius opinatus est, per pactum ipso iure querelam tolli: nam & fallum est, & communi calculo reprobatur [g], quod ex interpretū recentum scriptis apparet. nec dicat quisquam, non constare in prædicta Alexandri constitutione transactionem pacto nudo factam non esse: nam satis hoc probari videtur, dum querelam instaurari posse, negat: siquidem nisi perempta esset, de instauratione agendum nō fuerat: cùm propriè id sit instaurare, quod rem, quæ prius erat, in pristinum statum reducere. adhærendum itaq; huic responsioni est, qua aliud quoque argumentū eliditur: quod ex superiore titulo de pactis Accursius adducit [h], & Bartolus Aretinusq; multum inde sese angunt.

e L. cū proponas. C. de pactis.

f Dec. in l. postq. C. de pact.

g Alex. in d. l. cū mota.

h l. actione. C. de pact. l. cū proponas.

ANGELVS.

DISSOLVTVS OBEX QVI DISpositioni legis Cùm mota, C. de transact. aduersabatur: improbataq; aliorum compositiones. tum Marte nouo instaurata monomachia vtique Alciato, magni viris Consilij eruditione necessaria.

ANTIPARADOX. CAP. XL.

1 Mota inofficiosi querela, si inter matrem, hæredemq; testantis transactione conuenerit, vt pars bonorū matri daretur, eaq; defuncta hæredes testatoris nil præstent, filijs matris actionem præscriptis verbis competere, vt placita seruentur, memorat Alciatus, idq; Alexandri Imperatoris constitutione. At si instituta, inquit, inofficiosi accusatione

pacto transactum est, nec fides præstatur, causam integrã esse Vlpiani [a] calculo. Hæc cùm vtrinque alteri aduersa responsa sint, quemadmodum concilianda putentur, hoc opus hic labor est Iudicibus. Et cùm Doctorum varia sententia, in diuersa trahitur, quid aliud quàm Homolottorum bouem augures pingunt varijs figuris? Quorundam enim vaticinium est: transigenti ipsi restitui querelam, hæredibus verò præscriptis verbis actionem dari. & cùm actio [b] mutari non soleat à testatore in hæredem, inutilem hanc finitionem tenet Alciatus. quam nec ipse adiuuandam reor. nam cùm defuncti ius omne subeat hæres [c], cur æqua vtriusque causa nõ censebitur? cur ue immutata dici quibit actio, cùm momento [d] dispar à defuncto hæres non sit? num iuris successor omnis hæres? Ad hæc, aliorum lyra comminiscitur, transactionem sub modo initam responso Alexandri: in Vlpiani quippe, sub conditione: quamobrem sublatam non videri actionem, ni conditio per hæredem sistat. in Alexandri cõstitutione agnitam modi transactionem, quòd Baldi, Cyni, Bartoliq; opinio sit, incertitudinis ergò modum præsumi, conditionem non vtique. sed id Galli [e] authoritate quadam refelli satis superq; est, quam cur ipse prosequar latius? Rursum turmæ cuiusdam nouæ vigiles sunt, præparatam institutámue querelam fuisse penes Vlpianum actitantes: idq; in Alexandri rescripto esse perinde non. Sed & hoc improbarier recentum adminiculo, illud argumenti suggerit: quòd ratione eius cui ea competit, præparamentũ minimè necesse sit: hocq; Imolensi, Riminaldo, cæterisq; vti vti visum est. quanquam iunimi obicis huius omnis interstitium faxint in hoc, quòd alterum digestorũ iure Enthymema porrectum sit, idq; idem constitutione corrigi. at cùm temporis ratio confinis contiguaq; iuris interstitium nõ sinat, cur admitti consentaneum est, responsum corrigi cõstitutione? Hæc illa potissimè sunt quæ Doctorum enarratione omnium conferuntur, eaq; vt à vero longè lateq; distant, videamus altum Alciati dogma quînam iustificetur, cuius ingenio ciuilis disciplinæ cohortes refelluntur omnes. Et cùm obicem hunc tollere conatur, his plerunque dictis vrget: Idcirco in Vlpiani responso, inquit, redire ad querelam licere dicimus, quoniam transactio ea pacto nudo facta erat. quapropter cùm actio adhuc

Marginal notes:
a L. si instituta in prin. ff. de inof. testamen.
b L. ij. §. ex his. de verbor. obligat. Paulus xxvij. ad edict.
c L. hæreditas. ff. de regul. iur. Iulian. C.
d L. in suis. & ibi Accurs. ff. de suis & legit. hæred. Gaius IC.
e L. qui permisit. de cond. indeb.

Right margin numbers: 2 (at "Alciatus. quam nec ipse..."), 3 (at "rescripto esse perinde non...").

ſublata non ſit, ſi promiſſa non obſeruentur [f], poterit quiſquis ille accuſationem ordiri.&c. Sanè à ratione aliena penitus non eſt ea reſolutio, tametſi nebulis pleriſq; obſita mihi viſa ſit: quam vt nos quoque diſcutiamus, cur ibimus inficias, pacti nudi, veſtitiq; interſtitium? illud actionem parere, alterum non parere, quòd nuda pacta communius obligatoria non ſint? quanquam pacta etſi nuda maximè, contractus cohærentia veſtiri [g], nemo neget. Sed ad rem: Fingamus Alciate (fingis & tu) pactum apud Vlpianum nudum
4 exiſtere. num tibi inauditum eſt, pactum etſi maximè nudum ſit, in iudicijs ſtipulatione veſtitum fingi? num ſalutare dogma confert hoc Alexander [b]? cur ergo nudi pacti ratio tanto diſcrimine interſtitioq;? nam & Canonibus quoq; explicitum eſt tenerrimè, pacta firmitate [i] niti, reatuq; obnoxium eſſe, qui à pacto [k] reſiliat. quòd iurata loquela ſimplex apud Deum ſit ratiocinatio [l], æquiq; polleat. Verùm vt iuxtius omnia (lubet enim indulgère votis Alciate tuis) demus Vlpianum penes pactum nudum adeò nullo rei interuentu celebratum eſſe, nullaq; verborum obligatione ſeptum, hoc caſu præſcriptis verbis vtile remedium porrigi declarat Imperator [m]. vt euidentiſſimè proteruum ſit, quod pacti nudi origine argumentum fers. At renunciatio ipſo iure, inquis, actionem perimit. & hoc caſu pacto longè eſt efficacior.&c. ſed & id ſplendidè falſum quandoque repperi, tum quòd renunciatio ex pacto incremētum ſumat: nec quicquam probabile ſit, renunciationem committi cui pactum non anteſtet, quo ad renunciationem itur: qua ratione conuentio nimirum pacto [n] anterior: tum quòd ſimplex renunciatio nu-
5 do pacto nil habeat potius. At iſthæc demùm renunciatio nudo pacto probabilior eſt, cùm ſolenniter eſt inita, idq; Iudice coràm acceptante, qui publicam perſonā referat. quod Bartolus [o] luculenter annotauit, nec id Aretinus, Socinus, Riminaldus abnuant. qua norma, ſi pactum celebratū agnoſcimus (iudicialis enim authoritas æqua omnibus) cur pactū renunciatio anteuertit? Nec nobis obſtat, quod Accurſius opinatus eſt, per pactum ipſo iure querelam tolli: nam & falſum, inquis, eſt, & communi calculo reprobatur [p]. Sed tantúmne inuehit præiudicium, ipſo iure, an per exceptionem querela tollatur? num exceptio perpetua pacti cōuenti, per-

f L. cū proponas. C. de pact. Imper. Diocle. & Maximi. Euſebio.

g L. in bonæfidei. C. de pact. Imp. Maximinus Mario.

b Alexan. de Imo. in l. pacta. C. de pac. col. 7.

i c. j. extra. de pact.

k xxij. q. ij. c. prædicandum.

l xxij. quæſt. v. c. iuramenti.

m D. l. cū mota verſic. ſi.

n L. ex cōuentione. C. de pact. Imper. Alexander, Capitoni.

o L. ſi. ff. de interro. act. l. certum. §. ſi quis abſente. ff. de confeſ. in l. poſtq. C. de pact & ibi Accur. Imp. Seuerus & Antoninus Valeriæ.

p Alex. in d. l. cum mota.

petuis finibus [q] dirigitur? quid ergo pactum nudum incul-
camus? cùm in prædicta Alexandri constitutione non con-
stet, transactionem pacto nudo factam non esse: quod argu-
mentum Alciate cur abhorres? satis ne tibi est apud Alexan
drum querelam instaurari posse negari? ac si consequens sit,
pacto nudo factam non esse transactionem, quod raptim an-
notas? non opinor. Quare vt ænigma referem ipse aliter, 6
placet hac arte constitutionem [r], Vlpianiq; responsum [s] cō-
ciliemus: vt rationis diuersitas hic militans, isthic iuris di-
uersitatem ferat [t]. Et euulsis à pulmone pacti nudi quisqui-
lijs, scire nos oportet, in Alexandri Imperatoris responso,
primæuam obligationem transactione interletam esse, eam
quippe quæ inofficiosi querela testamenti competeret. Et
cùm querela omne quod hæreditario iure deberetur, peti-
tioni cederet, transactione actionis integritas imminuta est:
vt semis duntaxat redderetur, semis non redderetur. partis
enim appellatione turget dimidium [v]. & cùm transactione
sopita ita foret controuersia, vt renunciatione pars [x] altera,
semis quippe aduersarijs cederet, cur diuisa obligatio trans-
actione deditioneq;, qua omissa querela litis est. litis inquã,
qua totius [y] actionis facta capitatio, instaurari poterit quæ
resecta est actio, num integritatem redundat instauratio?
cumq; transactio partem primitus respiceret, vt data altera,
altera tenta fiet: vetat Imperator instaurari posse ex integro
actionem, quæ transactione partita sit. quod & Seuerus vtiq; 7
rimatus, ni fallor, est [z] Imperator. Quę ratio, Dij boni, quàm
apud Vlpianum non agnoscitur. quum is non de parte susci
pienda transactionem introducat, sed de toto, deq; integro,
deq; lite. Neq; enim litis elogio pars nuda venit, sed omnis
[a] actio cùm personalis, tum realis propagatur. Quare cùm
transactioni integra petitio cederet apud Vlpianũ, pulchrè
respondet is: Inofficiosi causam integram esse [b] placuit. Im-
perator autem: Vtilis actio quæ præscriptis verbis rem ge-
stam demonstrat, danda [c] est. Hisq; adhærendum reor esse
cauterijs, quibus conciliari loci vtriusque dissidium, nō am-
bigo: cùm quæ aduersa sibi vulgò responsa visa sunt, ex an-
tro saliant vtraque vno. Nec me fallit, futuros esse Iudices
qui doctrinæ huic nostræ vti falsæ imprecentur, argumento
freti, quòd transactio de re dubia sit, liteq; incerta, dato ali-

q L. creditori. C. de pact. Imper. Antoninus Demagoræ.

r L. cùm mota. C. de transact.

s in d. l. si instituta. ff. de inof. testa.

t L. illud. ff. ad leg. Aquil. Gaius IC.

v Bar. in l. meminimus. nu. 3. C. quãdo & quib. quar. pa. lib. x. Adde Accur. in l. si qui. C. de post.

x Arg. l. creditori. C. de pact. Imp. Antoninus Demagore.

y L. litis. ff. de verbo. signi. Vlp. IC.

z Arg. l. postquam. C. de pact.

a D. l. litis nomen. ff. de verbor. sig. Vlp. IC.

b D. l. si instituta.

c Versic. si. in d. l. cum mota.

quo,promisso,retentóue, non gratuita[d] pactio. quam si finitionem recipimus, Vlpiani verba tenaciter mordeant, quæ integrã causam præstant. Verùm ingenij monumenta præbeant ipsi sua. nos Pauli remis transmergimus: qui dum possessa restitui transactione[e] dicit, certè controuersiam is apprimè omnem sopit. neque enim distinguimus[f] alto legis silentio, nec angimur delubris affatim aliorum nos.

[d] c. super eo. de transact.

[e] L. transacta ff. de verbor. obli. Accedit Alex. in l. de fideicommisso. C. de transac. in fi. q generale nomen esse dixit ad omnẽ speciẽ finiendi obligatiõn.

[f] L. iij. ff. de offic. præsid. in fi. Paul. IC.

ALCIATVS.

QVAE SINT DE SVBSTANtia, de forma, de solennitate actus, & quemadmodum hæc simul differant, solereq; hæc ab ineruditioribus non discerni: tum quædam alia scitu non indigna.

PARADOX. LIB. V. CAP. XVI.

SOlent nostri temporis Doctores,ea quæ formam,vel substantiam,vel solennitatem alicuius actus respiciunt, simul coniungere, & nihil differre arbitrari. videamus pauló diligentius, quali differentia discernantur: & Baldus[a] formam sic definiendam putat, vt ea sit ordinata series, rem ad substantiam deducens. quam sententiam autoritate Nicolai Abbatis confirmari crediderim[b]: is,vt denunciatio,quam Euangelicam vocant,valeat, quinque seriatim requiri tradidit:quæ si minus interueniãt, actus ille non subsistit. sed & idem Baldus[c],eius efficaciæ formam scripsit,vt ex ea quælibet dispositio essentiam suam capiat; si non interuenerit, nullius momenti sit: & quoties in eadem materia diuersam esse formam proponatur,non vnũ actum, sed diuersos esse. Ioannes Andreæ F. Bononiensis[d], tripliciter formam diuidi scripsit: aliam enim verbis consistere; vt in stipulatione, quòd præcedat interrogatio, & sequatur responsio: aliam rationalem esse, vt in contractibus, testamentisq; consensum: aliam legalem, vt in vsusfructus seruitute personam. verùm is non satis propriè formam accipit,sicut & Bartolus[e],dum ex consensu formam stipulationis constare opinatus est: si enim propriè loquamur, Baldi definitionem probandam esse non dubitauerim,vt illud rectè de forma sit, quòd seriem quandam ordinemq; denotat:

[a] In c. j. de no. for. fidel.

[b] In c. nouit. de iudic.

[c] In d. c. j. de no. for. fi.

[d] In c. fin. de baptis.

[e] In l. ita stip de verbor. oblig. in opp. & in l. j. de condi. indeb.

quæ si in aliquo actu requiratur, & minus interueniat, in causa est, vt ipso iure is actus deficiat: quod eò vsq; fortiter defenditur, vt etiam contractus alioqui fauorabiles, non subsistant[f]. quin & si culpa notarij in instrumento aliquid ad formam pertinens omissum sit, damnū ad contrahentes in tantum pertinet, vt frustrà egisse iudicentur[g]. sed & si non solùm quæ necessariò requiruntur interuenerint, verùm & aliquid vlteriùs, vitiari pariter contractum, quidam arbitrati sunt[h]. Quamobrem cùm municipum lege in testamentis tribulis sacerdos, quem parochianum vocant, adesse teneretur, & duos quidam aduocasset, testamentum irritum esse aliqui responderunt, quasi contrà quàm lex velit, factum fuerit: vnum enim requiri, non duos: sed id magis ad solennitatem spectat, & non æquitati solùm repugnare, sed & iure ciuili falsum esse aliquando admonui. Cæterùm supradicta omnia eo casu non procedunt, cùm forma illa, quæ requiritur, leuis est: tametsi enim ea remoueatur, nihilominus quæ aguntur, valida sunt[i]. quemadmodum autem dignoscamus, quæ sit leuis forma, ostendit in decretalium præfationē Baldus[k], vt quoties alteri actui, quàm qui fit, forma illa cōuenit, leuis dicatur. quamobrem in Doctorum nostri temporis designatione, libri datio iustam formam respicit: at osculum, & chirotheca, & tegmen capitis, leuem: cùm ea nihil ad doctrinam spectent. Id verū est, eundem Baldum existimasse, formam quæ à lege traditur, in dubio interpretandam, vt maximum pondus habeat, quod & Aretino, & Iasoni visum est[l]. Sequitur vt de substantia disputemus: & Baldus: substantia, inquit, est, quæ primam rei essentiam præstat[m]: quod Alexander & Decius probant[n]. variauit idem, & alibi substantialia esse tradidit[o], quæ in ipso faciendi contractus tempore interueniunt: sicut accidentalia, quæ pòst contractum inseruntur: quandoquidem accidentalia esse definiuit[p], quę præter naturam contractus inducuntur, vt pactio eundi Romam: naturalia, quæ, etiamsi non expressè agatur, insunt, vt in emptione euictio: substantialia, sine quibus actus non valet, quale in venditione precium. quapropter si agamus, vt emptio absque precio consistat, nihil tamen agimus. Accursius quoque credidit, non posse legem facere, vt contractus, cui substantia desit, valeat[q]: nam pugnātia simul hæc essent[r],

f L. qui Romæ. §. Flauius. de verbor. obl.

g c. super eo. de elec. & Mod. in l. ambiguitatem. C. de testa.

h Per l. diuus §. licet. ff. de iure codi. Ias. in l. si mihi. §. in legat. in ij. lec. de lega. j.

i L. j. §. fin. ff. de ventre inspici.

k In. iij. col. in rubri. extra.

l In l. ij §. si prius. ff. de vul. & pup.

m In l. etiam. C. de exe. rei iu.

n In rubri. extra. de appellat.

o In l. vniuersa. vbi etiam Ias. C. de prec. impe. offe.

p In l. pacta. de contrah. emp.

q In l. ij. ff. de vsufru. earū rerū.

r Angel. consil. clxxvij.

actum valere, & in substantia deficere: qua ratione si pupillus aduersus debitorem sibi ex tutoris contractu obligatum agat, & in libello tutorẽ se habuisse neget, intentio hæc ipso iure nulla est, quoniam sibiipsi aduersatur, cùm ex tutoris cõtractu libellus subsistat, & ipse tutorem neget: & ita in facti quæstione Baldus respondit [s]: quæ res Aretini quoque calculo confirmatur. sed & Baldus [t] non valere legem tradidit, quæ sententiam confirmet, omni remota substantia prolatã. Veruntamen animaduertendum arbitror, vt quæ prò substantia in cõtractu iure ciuili requiruntur, possint à lege tolli: si de iure gentium, secus: alioquin inconsultè Iurisconsultus dubitasset, an emptio sine precio procedat [v]: alibi Baldus substantiæ contractus illud esse appellauit, quod naturam eius necessariò & immutabiliter amplectitur: quod verò immutari vel extingui potest, hoc non substantiæ, sed qualitatis esse [x]. verùm & idem interpres aliquando sic distinxit, vt triplicem esse substantiam opinaretur [y]: vnã formæ, aliam materiæ, tertiam consensus: quæ si in primis casibus desit, negocium omni iure reijcitur: sed si consensus simplicis sòlùm defectus proponatur, licet à principio actus pereat, deinde tamen potest cõualescere [z]. quæ Baldi pronunciata vera esse existimo, quanuis in hac distinctione substantia non admodum propriè accipiatur: nam hæc differre nec ipse ignorauit, dum aliud esse de consuetudinis forma, aliud de substantia arbitratus est [a]. Sed & Ioannes Andreæ facilius formam tolli, quàm substantiam tradidit [b]: tametsi Zenzelinus mutata forma monetæ, mutari & substantiam affirmet [c]. hoc amplius scripsit Angelus, quæ de forma sunt, post actum expediri non posse: quæ de substantia, posse: contrà Baldus [d] etiã quæ substantiam spectant, eodem tempore cum actu induci debere [e]. sed ego in Nelli sententiam pedibus iuerim [f], vt si negocium sit, quod vnico contextu fieri debeat, vt contractus sunt & testamenta, Baldo acquiescam: alioqui si interuallum admittat, Angelum sequar. Verùm dubitauerit quispiam, quemadmodum secernamus aliquid de substãtia esse: & Baldus [g] ea quæ in definitione dicuntur, eius dictionis substantialia esse autumat: quod & Aretinus & Iason probauerunt [h]: ipse quandoque dubitaui, quoniam iurisdictio est potestas de publico introducta cum necessitate iuris dicendi,

s Bald. cons. clxxxj. in. ij.
t In l. prolatam. C. de senten.
v In l. j. de emp. & vend.
x In d. l. prolatam.
y In l. vnica. in. iij. col. C. si ser. extero.
z L. fi. C. ad mace.
a In c. fi. in. v. col. de consue.
b In c. super eo. de sen. excom.
c In extra. cum ad sacrosancta, in verbo, taxetur.
d In consi. lxxxviij. incip. pro decisione.
e In rubri. C. de rescin. vend.
f In tract. de test. versic. xx.
g In l. cùm quis. in iiij. col. C. de iu. & fa. ign.
h In l. ij. in. ij. no. de vul. & pup. in l. nemo potest. de leg. j.

&

& æquitatis statuendæ[i]: & tamē constitutio boni & æqui ad substantiam iurisdictionis non pertinet: quippe etiam iniusta sententia ex iurisdictione non deficit. sed & plerunq; Iurisconsulti aliquam rem ex effectu definiunt, vt in bonorum poss. vidimus, cùm nemo dubitet, substantiam ab effectu differre. quamobrem quod ex prædicta opinione argumentum colligeretur, probabile crederem esse, non quòd necessariò concluderet. Nunc ad vltimum transeamus: & Baldus: solennitas, inquit, modus est, seu qualitas quędam rei accidens, qua actus fit solennis[k]. sed Bartolus solennitatem à substantia nō differre sensisse videri potest[l]: quod verum est, si lata significatione eas voces intelligamus: nam differētiam propriè loquendo Innocentius agnouit[m], qui tripliciter electionem accipi dixit: latè, vt cū iure naturali tantùm valet: propriè, vt si in ea substantialia tantùm interuenerint: significantius & magis propriè, cùm & substātialia & solennia eius facta esse proponitur: nam & promiscuè atque indistinctè solennia lege ciuili auferri possunt, cùm tamen substantialia nequeant[n]. quin & si substantiam testamenti probare voluerimus, septem testes requiri nemo ignorat: si solennitatem, duos satis esse, Bartoli autoritate docemur[o]. solennium duplicem esse speciem, idem scripsit[p]: alia enim substantiam respicere, vt cùm aliter cōtractum negocium lex irritat, alia probationem: in prima autem specie renunciationem non admitti: quod ego non procedere opinor, cùm ea solennitas fauore priuato inducitur[q]: tunc enim à partibus remitti potest: quapropter valet conuentio, vt etiam non iuratæ testationi stetur: item filij cōsensus, vt paternis tabulis prætereatur[r], & si qui similes casus: sed & si lex interuenisse solennitatem fingat, idem iuris est, vt actus valeat, quod Baldo Aretinoq;[s] scriptum est: & hæc vera sunt ratione efficacis obligationis. nam quamuis in aliquo casu solennitas propriè accepta deficiat, oriri obligationem naturalem magis est. quocirca pupillus sine tutoris autoritate naturaliter obligatur[t]: quod in his quę sunt de substantia, vel forma, secus est: & ita sensisse Baldum aliquoties annotaui[v]. Sed & fortasse non falsò dixeris, contractus stricti iuris ipso iure ex defectū solennium infectos non esse. cuius opinionis id mihi argumentū est: nam omissis solennibus negocium ipso iure cur corruat,

i L. j. de iurisdict. om. iud.

k In l. etiam. C. de exec. rei iu.

l In d. l. nemo potest.

m In c. quod sicut. in ij. col. de elect.

n Innocent. in c. cum dilectus. de consuet.

o In l. ij. C. de contra tab.

p In l. j. de cond. indeb.

q c. tuis. de testibus.

r Bar. in l. non dubium. C. de testa.

s In l. ex facto. in xiij. col. de vul. & pup.

t L. obligari. §. tutor. ff. de auct.

v In l. ad executionem. C. de dot. prom.

ea ratio traditur, quoniam mala fide id actum præsumitur, vt Bartolus sensit [x], & Pontanus nō damnat, dum notarium qui instrumentum non solenne conficiat, lege Cornelia falsi reum esse testatur: at mala fides suprascriptos contractus ipso iure nō vitiat [y]. cæterùm his contraria scripsisse Baldum me non latet [z], dum electionē cassam esse, vel ex solennium, vel ex personæ defectu cùm tradidisset, subiunxit, in dubijs ne dolus præsumatur, existimandum esse, solennia potius defecisse: quod & nobis placet. quapropter & Bartoli eam rationem nequaquam probo.

[x] In l.j. C. de fid. inst. li.x. Rom. de ope. no. nun. l.j.

[y] L. eleganter. de dolo.

[z] In c. super eo. de elec.

ANGELVS.

QVAENAM TESTAMENTI SVBstantiam cernant, quæ solennitatem, quæ denique formam respiciant, quantumq́, inter se distent hæc: aliter quàm opinetur Alciatus, cæteriq; censores credidêre, rationibus euictum, decisumq́;.

ANTIPARADOX. CAP. XLI.

1 SOlent nostri temporis Doctores, teste Alciato, quæ formam spectant, quæ solennitatem, substantiamq́; attinent adeò congerere, ac si discerni non queant. Quod adeò verum est, vt nec veterum quidem sententias similitudine censeri aliqua deprenderim, quibus Troianum hoc rite quadrat: Scinditur incertum studia in contraria vulgus. Idcirco etsi non omne punctum feram, cæterorum tamen omnium labe pensa, minus arguar, si quod sentio non dissimulem. Testamentorum igitur substantiā duplici discrimine seci tradiderim: vt substantia quæ vera sit, quæq́; primas sibi vendicet, quæ deniq; affinis sit definitioni, causalis ea percipiatur. è qua alteram quæ secundariò est, formalem deriuari substantiā crediderim. Cur enim in vsufructu distinctionem admittimus, vt causalis à formali separetur, in testamentis autē id negemus, cùm argumentum à cōtractibus ad vltimas [a] voluntates iure bono niti sit in confesso? Itaq; nullum testamentū siue id nuncupatiuum sit, aut scriptis constet, aut militare est, testamenti nomen obtinet, quod non causali substantia deriuetur: id quàm verum sit, vt liqueat. admittendum est substantiam esse quæ

[a] L. seruum filij. & eum qui. de leg. j. Paul. IC. Iason in l. fi. C. de pact.

per se subsistat, fundamentum præbens accidentibus, quæ natura sui non subsistunt. atque hanc primario (vt antè) substantiam statuero. Alteram autem quæ secundario sit, acci- 2
dentibus verificari crediderim, quæ materia argumẽtoq; nitatur, circa quam dispositionum cardines ventilentur. Anterioris autem ex homine petendum est exemplar: huius autem substantiam si consideres, corpus[a] animatum deprenderis, neque enim aliud homo est, atq; hæc causalis est substantia in homine. Vlterioris verò, si hominem spectes, accidens inuestigandum est, vt rationem homini tribuamus: nam etsi ratio desit, (accidenti[b] enim tollitur) nilo minus homo natura sui est: ex definitione tamen homo non est: quoniam definitum[c] cum definitione conuerti nequeat: homo enim
quid rationale est. Quoniã igitur omnis quæ à ratione susci- 3
pitur de aliqua re institutio, debet à[d] definitione proficisci: videamus quid testamentum ipsum iure definiatur. Vlpianus autem, testamentum, inquit, est, voluntatis nostræ iusta[e] sententia de eo quod quis post mortem suam fieri velit: quid enim inibi rectius perpenditur, quàm iustum arbitrium voluntatis, vt è voluntate testamento substantiam duci notetur: si enim voluntas testamento subsidiaria non sit, neque testamentum est, quoniam substantia quæ ex[*] consensu est, deficiat: nec quidem accidentia reliqua considerantur, cùm è subiecto nullo aut[f] mente deriuentur. Itaque substantiam testamenti causalem, è nuda voluntate testantis proficisci ratum est. alioqui quinam Iustiniani verba hæc interpretabimur? Quoquo, inquit, modo voluntas suprema inueniatur, siue scripta, siue sine scriptura, valet testamentũ ex[g] voluntate. Hinc, si quis ante militiam iure testamentum non fecit, dein in expeditione degẽs, resignauit, detraxit, adiecit'ue testamento, placiti voluntatem manifestans, dicendum est
valere testamentum, quasi noua[h] voluntate. Deniq; etsi in 4
adrogatione datus fuerit miles, filius'ue fa. emancipatus, testamentum eius quasi è noua[i] voluntate tenet. Paulus Iurisconsultus cùm in hanc sententiam commeasset voluntati substantiam tribuens: publicè, inquit, expedit suprema[k] hominum iudicia exitum habere. Qui enim testamentum censebitur si voluntas testamẽto non præsideat? cur impuberi furiosóue testamenti facto non est? nónne quia nullum eorum

a Bart. in tractatu de alueo. in verbo. quod si. nu. xij.

b Arg. § sæpè enim. inst. quibus nõ est permiss.

c Dixi consil. xvj. nu. iij.

d Cicero off. lib. j. cap. ij.

e L. j. ff. de testa. & qui test. Vlp. IC.

* Arg. l. ergo. ff. de legib. Mod. IC.

f L. in eo. ff. de test. Labeo IC.

g Inst. de milita. testa. in pri.

h Instit. de milita. test. § sed & si.

i § deniq; inst. eod.

k L. vel negare. ff. quemad. test. aper. Paul. IC.

animi [l] iudicium? Prodigus denique num & hac quoque ratione repellitur? adeò vt si testamẽti tabulas quis eorum formauerit, inutiles sint deficiente (quæ substantialiter desideratur) iusta [m] voluntate? nónne voluntas in omnibus basis est totius actus? vt vel in contractibus cõuentionibusq́; obligatio ex voluntate teneat? vnde inter diuisiones stipulationum [n], conuentionales porrectæ stipulationes sunt, quoniam ex consensu ac voluntate deriuentur: nónne ad dominij translationem nuda [o] voluntas sæpè est adminiculo? quod Iustiniano ita probatur, vt in incertam personã rerum proprietatem transferri placiti [p] voluntate decreuerit. Quæ omnia tam contractibus quàm testamentis id præstant, vt actuum substantia voluntate causetur? quæ firma adeò esse tradiderim, vt ad maleficia quoque porrigi non ambigam, quorum si quando distinctionem facimus, proposito voluntateq́; dimetimur. atq; hæc circa causalem substantiam sufficiant.
5 Formalis porrò substantiæ iura non minori indagine perquirenda sunt, firmandaq́;. quæ quidem ad ordinationẽ testamenti placet referri: quod tamẽ Alciato videtur aliter. is enim Baldi [q] sententiam secutus asseruit, formam sic definiendam esse, vt ea sit ordinata series, rem ad substantiam deducens, quod nulla ratione admiserim: iustius enim mihi videtur substantiam ad formam redigi: nec consentaneum esse à forma substantiam causari, quoniam substantia sine forma ordinata esse potest, forma autem sine substantia esse nõ potest: est enim in testamentis substantia formæ ordinatæ subiectum. Sed an Nicolai [r] Abbatis authoritas plurimum conferat, ipse ambigo: quid enim attinet, quòd quinque seriatim Euangelicæ denunciationi requiri tradiderit? an si minus interueniant, actusq́; non subsistat, hoc efficit, vt substantia è forma causetur? cùm plurimæ leges digestorum libris confluant, quæ testamenti [s] ordinationẽ ex formali substantia respiciant.
6 alioqui quid lex operabitur, si [t] substantia legi adminiculum non præbeat? quid denique series ordinata, quæ è formali substantia non deriuetur? Atqui si admiserimus quod Baldus simpliciter subrogauit: de forma id esse quod seriem quandam ordinemq́; denotat, forsan id ratione iustificabitur: cùm ea quæ antè lata verba sunt, vtputà ad substantiam deducens, resecentur. Quanquam non me

[l] §.præterea.instit. quibus non est permiss.

[m] D.l.j.ff.de testa. Vlp.IC.

[n] §.conuentionales. inst. de diuisio. stipul.

[o] §.interdum.instit. de rerum diuisio.

[p] §.hoc amplius. inst.eod.

[q] In c.j.de no.for. fidel.

[r] In c.nouit.de Iud

[s] De testament. ordinand.to.tit.

[t] Accur.in l.ij.ff. de vsuf.ear.rer. Accedit Bal.in l. prolatã.C.de senten. l.scire leges. ff.de leg.Cel.IC.

fallit, hallucinari [y] Baldum, cæterosq; omnes, quorum sen-
tentijs fouetur tantundem formæ adscribendum esse, vt ex
ea quælibet dispositio essentiam capiat, quæ que si minus in-
terueniat, momenti non credatur. Quamobrē (vt sis sciens)
quoties in eadem materia diuersam esse formam propona-
tur, non vnum actum, sed diuersos esse, intelligendum id ita
est, vt formæ cuiusque diuersitas substantiarum diuersitate
censeatur, quod à Baldo prætermissum esse miror. alioqui e-
nim perperàm ab Alexandro Decioq; [x] probaretur, substan-
tiam esse, quæ primam rei essentiam præstat, quam contra se
alioqui definitionem Baldus [a] porrexisse videbitur, siquidem
ab Alciato partes eius aliter defendi nō obtigit: Quid enim 7
vetat actum è substantia sustineri, tegiq;, tametsi formæ ob-
seruantia inuiolata vndique non sit, quum sæpè accidat leuia
quæque formæ solennia respicere? Itaque ne indiscussum re-
siliat ab officina nostra, quod Iudici forsan aut literato scru-
pum posset inuehere: Alexandri [b] mihi oppidò solers Oldra
niq; dispunctio est, in quorū sententias [c] Bartolo comite pe-
dibus iuerim, siquidem hac ipsi ratiocinatione vsi sunt, vt
cùm circa formæ solennitatē nitimur, perpendendum esse,
formalium iurium solennia bifariàm percipi, primò ne for-
ma solennitásue quæ ipsam respicit, facti substantiam muti-
let, vtputa si formalem iuris solennitatem iudex [d] negligat,
cuius quidem defectu actum [e] vitiari, temerè ambigitur,
hæcq; non leuis esse solennitas censetur. dein, num substan-
tia (quam secundo loco antè posui) formalis solennitatis ra-
tione ledi mutari'ue possit: nam si nō leditur, cùm vel leuis,
vel momentanea forma sit, iure cōtemnitur, quod Vlpiani [f]
verbis his eleganter ac venustè prodijt: Quale enim, inquit,
est, si quid ex ijs quæ leuiter obseruanda Prætor edixit, non
sit factum, partui negari bonorum possessionem? Viden' er-
go Alciate, audin' Balde, ludicrum esse quòd formæ legi ad- 8
scripsisti, vt si formæ qualitas minus interueniat, dispositio
momenti non credatur? nec quicquā Alciate proficere, quod
in argumentum è [g] Scæuola ducis? nam quæ fraus inibi con
tractui fit, pœna [h] rependitur. quin & purgatio moræ, fauore
libertatis, admissa id præstat, ne contractus non subsistat.
Sed si culpa notarij in instrumento aliquid ad formam per-
tinens omissum sit, ad contrahentes adeò damnum spectare,

y In d. cap. j. de no. for. iudi.

x In rub. ext. de appellat.

a In l. etiam. C. de exe. rei. iudica.

b Consil. cxviij. in imp. volu.

c In §. si plures. col. vj. nu. xiij. ff. de exerc. act.

d Ro. consil. cxlj. & cōsil. cij. Car. consil. xxvij.

e L. cum. ij. § si prætor. ff. de transact. Vlpianus. IC.

f L. j. § quod autem de ventre inspi. Vlp. IC.

g In l. qui Romæ. § Flauius de verb. obligat.

h Versic. item quæro de § Flauius.

vt frustrà egisse iudicentur,non omnino verum reor: siqui-
dem Bartoli[i] calculo id aliter refellitur,qui plerisque ratio-
nibus si contractus spectes errorem[k] recolligi notarijs indul
sit,si testamenta,nõ quod omissum à notario simpliciter cu-
randum: sed nec seruatà solennia,nec scripta quidem quæ so
lennitatem attinẽt,ea cùm dispositionem hinc inde vitient,
notarium quoque falsi reum[l] statuit: tumq; damnum emer
gere his quibus interest,cùm reparari nequeat quod vitio cõ-
taminetur,opinatus est.cuius mihi cùm venustior,tum pro-
9 babilior est sententia. Verùm quod circum testamenta Bal-
dus delirauit, in contractibus solidius perpendit, agnouitq;
cùm substantiæ contractus illud esse fatetur, quod naturam
eius necessariò & immutabiliter amplectitur: quod verò mu
tari vel extingui potest, hoc non[m] substantiæ, sed qualitatis
esse Sed vnde hoc,si rogem, dices? nonne quia ex[n] consensu,
quasiq; nascitur obligatio? vnde innotuit contractus is ciui-
lis de obligationibus,quæ ex consensu nascuntur? nonne cõ-
tractus voluntate[o] coëunt, necessitate[p] firmantur,cùm im-
punè à conuento resilire non liceat? hinc immutabiles esse,
cùm voluntas alterius nostro arbitrio non seruiat? num vel
hoc argumento liquet,quod antè monui,causalem substan-
tiam è voluntate duci? dum tam contractus quàm testamen
tum mentis testario sit, & si contrahere is qui mente captus
est, non quit, testari nequibit. Quanquam quòd triplicem
è Baldo substantiam eruat Alciatus,neutri adhæserim: con
sensui tamen refragari ratione non possum. neque enim Ar
cas mihi suadeat, formam substantiæ adscribendam esse.
quanquam quod in regulis est, neminem non vrgere meritò
posset, accessorium naturam principalis sequi. verùm id se-
quimur quod assequi non liceat: nec quidem id idem, quod
10 simile est. Cur enim formã quæ ordinata sit (informia enim
testamento[r] repelluntur) è substantia proficisci negemus?
cùm Ioannem Andreæ sententiæ nostræ assentire liqueat?
qui formã tolli potius quàm substantiam[s] asseueret. Quare
quod[t] Zenzelinus auersetur, vtputa cùm monetæ formam
varies substantiam alterari. id adeò falsum est, vt cùm à ra-
tione abhorreat,sensu communi respuatur: quis enim hæse-
rit, pecuniam æstimari æquilibrio substantiæ? eandem dein
ex edicto Prætoris æstimationẽ ampliari,minui,abrogarìue?

i In l. si librarius.
k Spe. de instrumẽt. edit. §. instrumẽtum. versic. sed nunquid. D. Anto. in c. ex literis de fide instr.
l Ex l. Iubemus. C. de testa. in d. l. si librarius. nu. vij.
m Bal. in l. prolatã. C. de sentent.
n Dixi consil. v. nu. iij. & consil. xij. nu. j.
o Dixi consil. xiiij. nu. vj.
p Dixi consil. xvij. nu. j.
q In l. vnica. in. iij. col. C. si ser. ext.
r Nisi causa leuis.
s In c. super eo. de sentent. excom.
t In ext. cùm ad sacrosanctæ. in verbo, taxetur.

quoniam quod Principi placet, legis vigorem obtinet [v], cuius decreto salua rei substantia, tot formæ sunt, quot species innumeræ. Quanquam in animatis Zenzelino forsan non dissentiam, cùm diuersa ratio iuris quibusdam [x] differentijs innitatur: sed neq; loci huius est, nec temporis quidem persequi hæc, quæ Alciatus nescio quo studio præterierit. Nunc quoniam testamenti nobis eruenda solennia sunt, quæ nam solennium nomine prendantur difformiter à plerisque tradita sunt. Alciatus autem [a] Bartolum in primis in hoc peccasse narrat, quoniam quæ substantiæ sunt, cum solennibus confundat. Sed quanuis lata significatione eundem releuet, Innocentium tamen prætulerim, qui differentiam (teste Alciatò) probabiliter agnouit [b]. quod ratione non vacat: cur enim hæredis institutionem solennitati adscribamus, cùm testamenti substantiam concernat? quare Bartoli ratio non sustinebitur, qui ob id solennitati institutionem tribuit, quoniam sine [c] institutione testamentum non existat. quòd aũt in testibus idipsum asseueret, id rationi quodantenus affine est, tametsi à plerisque impugnetur, qui [d] probationis ergò testes testamento adscripsere. sed & id vbi obtigerit, extricabimus. Itaq; ne perperàm Bartolo fautoriq; suo fraudem faciam, videamus quid Marcelli [e] Iurisconsulti verbis annotetur: Regulariter, inquit, etsi nihil facilè mutandum est ex 12
solennibus, tamẽ vbi æquitas euidens poscit, subueniendum est. quid è sententia manifesta notabilius porrigitur, quàm solennium mutationem sicubi admitti? quod si sic, ad institutionem id sanè non pertingit, cùm etsi mille solennitates testamento conferantur, nullum sine institutione testamentum opinetur: non enim solennitas, sed institutio testamenti [f] caput est. Sed cur testamenti solennitatis probandæ ergò duo testes sufficiant, septem autem si substãtiam doceas necessi sunt? cùm in ore duorum aut trium stet omne verbum? an ea forsan ratio est, quia difficultas circa substantiam maior, quàm in solennibus consideretur? non opinor. Et licet 13
plerique circa hæc pleraque dixerint, his tamen adijcere nõ pigebit, septenario numero summam vim olim potestatẽq; tributam esse, adeò vt perfectum id omne maiores nostri crediderint, quod septeno calculo cõpeneretur. Peculiares autem septenarij numeri virtutes, Philosophorum documẽtis

v L.j.ff. de const. princip. Vlpian. lib.j. instit.

x L. illud. ff. ad leg. aquil. Gaius IC.

a In l. nemo potest. nu.j. & nu.xvij.

b In c. quod sicut. in ij. col. de elect.

c In d.l. nemo potest. col.j. in prin.

Alciat. Paradox. lib.v. cap.xvij.

L. & si. ff. de reg. iur.

Doct. in l.j. ff. de hæred. inst.

etiam pernotatas esse, M. Varronis libro primo qui Hebdomades inscribitur,innotuit.In cuius sententiam Pub. Nigidium iste perpendi: nec à ratione alienum sicui videbitur, septenarij numeri solennitatem in testamētis obseruandam esse traditam antiquitùs,vt septem testium adminiculo,testamentorū celebritas ornaretur,cùm vel ad momentaneas quoq; res nihilǫ;,numeri septenarij iura veteres aptauerint. Siquidem Auli Gellij[g] autoritate innotuerit,Circensium actionum apud Romanos curricula septem quoque solennia inoleuisse: cuius quidem verbis si quis innitatur,comperiet solennitati numerum hunc septenarium antiquitùs tributū esse.qui nec mirer ipse testamentorum quoq; rationibus maiores nostros eundem numerū applicuisse Alioqui quid Diocletianæ[b] legi respondebimus,qui si vel vnus è septem testis deficiat,irritum testamentum esse sanxit? Itaq; vel hanc ego rationē in sequelam traxerim,vel[i] Iuliano Iurisconsulto annuam,qui non omnium quæ à maioribus nostris constituta sunt,rationē reddi posse manifestat.Nec me latet,quin profana plerisq; hæc videbuntur. atqui his dixerim,vt succi sui nidore fruantur.Cur enim illudat nos Alciatus,qui testamēti solennitatem duorum suffragio,substantiam aūt testium septem adminiculo probari narrat,cùm Imperatorū Theodosij Valentinianiǫ; AA.Florentio Præf.Præt.consultissima lege[k] sancitum sit: licere testatoribus clausum testamētum testibus signandum proferre,cùm quæ testamēto continentur, pandi nolit.Id cùm ita geritur(etsi testamenti quidem probatio patula sit)quo tandem augurio substantia probabitur, quæ ignoretur?

14 (margin number beside "iores nostros eundem numerū applicuisse")

g Lib.iij.
b L.si vnus.C.de testament.
i L.non omnium.ff. de legib. L.non possunt. eod.tit. in authenti.collat.vj.quib.mod. nat.in prin.
k L.hac consultissima.C.de testa.

ALCIATVS.

TESTES, QVI IN TESTAMENTO requiruntur,probationis,non substantiæ ergò introductos: & id aduersus cæteros noua ratione defensum.

PARADOX. LIB. V. CAP. XVII.

PRobabiliter dubitari consueuit,an testes, qui septem in testamento necessariò aduocantur, testamenti ipsius substantiam respiciant,an probationis causa solum requirantur. & Accursius,Baldus,Iason,& communiter alij,[a] de solennitate substantiali

a In l.nemo potest. de leg.j.

esse

esse arbitrantur. Quam sententiam cùm quandoque sequerer, eo rescripto adiuuabam, quo testatum est [b], si testamẽto sex tantùm testes adfuerint, illud iure deficere: de his autem quæ interlita sunt, non ad iuris solennitatem, sed fidei quæstionem pertinere: nam aduersatiua dictiuncula, autem, ostendit superiorem casum ipsum ad solennitatem spectare. sed tamen respondendum est, & concludendum, ad solennitatem, non quidem substantialem, sed probatoriam pertinere: cùm & Baldus [c] autor sit, in dubio ita fieri solere interpretationem, vt testes probationis ergò, non causa solennitatis inducti credantur. curent quoque, Venuleius inquit [d], magistratus testari volentibus, ne desint testes, vt probatio rerum salua sit. neque dixerit quisquã, non ex probatione solùm, sed ex solennitate quoque id dici. Nam cùm maius damnum inferat, si omittatur quod ad solennitatẽ, quàm quod ad probationem spectat [e], non est verisimile, iuris autorẽ quę magis referunt, silentio inuoluisse, vt minora diceret: nec id citra culpam facere potuisset. Iustinianus [f] etiam in testamento cæci, multorum testium conspectum requirere se tradit, vt nullum locum relinquant insidijs, tot oculis spectata, tot insinuata sensibus, tot insuper in tuto locata manibus: quæ omnia non ad aliud, quàm ad probationem pertinent. quin etiam idem Augustus alibi [g]: lex, inquit, ne quicquam falsitatis incurrat, maiorem numerum testium expostulat: vt per ampliores homines perfectissima veritas reueletur. & hanc sententiam non prædictis legibus tantùm, sed & ratione confirmauerim. cur enim cõtractum, etiamsi de mille philippeis periclitarer, duobus probare possum, at testamentum quantumuis minimi precij, per septem testes necessariò asserere debeo? nónne vt Baldus existimat [h], quoniam in testamento de eius voluntate agitur, qui in rerum natura non est, & quid iuris sui sit exprimere non potest? quod in cõtractibus regulariter non accidit, vt hæc quoque ratio ad probationes tendat. Vt igitur hanc sententiam tuear, scire debemus, testes quidem in testamento probationem solam respicere: sed si legitimus numerus non adfuerit, testamentũ deficere, non quòd probari non possit, sed quoniam mutatam testatoris voluntatem lex firmiter præsumit. nam cùm quilibet leges nosse credatur, quæ hoc disponunt, vt septẽ testes

b L. si vnus. C. de test.

c In c. j. in vltim. col. quid sit in vestitu.

d In l. curent. ff. de testib.

e Bar. in l. an inutilis. ff. de acceptil.

f In l. hac consultissima. §. fin. C. qui test. fac.

g In l. fin. C. de fidei com.

h In c. ij. de inuestitu. inter dom.

adſint, ſi quis ſex tantùm adhibuerit, videtur eluſoriū actum conficere voluiſſe. quod & pluribus comprobari poteſt. nam ſi quis condiderit teſtamentum, quod non niſi iure codicillorum ſubſtineatur, cur, niſi clauſula codicillorum addatur, omnino perit, cùm etiam contractus valeant? vt valere poſſunt, non alia certè ratio eſt, quàm quòd præſumitur, teſtatorem voluiſſe fruſtrà agere: alioqui contractus teſtamentis fauorabiliores eſſent: in quo Iaſon valdè dubitauit[i]. ſed & Chriſtophorus Caſtellioneus, quotieſcunque à facto teſtatoris conditio pendet, ſi non illi pareat, pœnituiſſe eum præſumi tradidit: quod & Iaſon [k] ſequitur. Paulus quoque Caſtrenſis, ſi teſtator inſtituat hæredes, dein incipiat legata relinquere, & non perficiat, teſtamentum non ſubſiſtere opinatur: quoniam tametſi teſtamenta abſque legatis vires ſuas exerceant, quòd tamen legata nō perficit, mutaſſe totam voluntatem præſumitur: idemq; Aretinus probat [l]. generaliter quoq; ex regula dici ſolet: vbi quiſquam actum nō perficit, quem perficere potuiſſet, pœnituiſſe eum videri [m]. Accurſius quæ ante teſtamenti finem inconſultè deleta ſunt, nō deberi ſcripſit: quoniam ſi teſtator ea præſtari voluiſſet, credibile eſt iterum eadem ſcripturum fuiſſe [n]: quod cùm nequaquā factum ſit, videtur pœnituiſſe, & à priſtina ſententia deceſſiſſe. huc accedit quod Baldus affirmat [o], ſi decreto decurionum caueatur, ne eorum reſcripta, niſi ſub certa forma valeant, dein aliquid ſtatutum ſit, ea non ſeruata, non valere decretum, quia conſenſus deeſſe præſumitur. nam in noſtro caſu cùm ſeptem teſtes neceſſarij ſint, ſi non allegentur, in teſtamento conſenſus pariter deeſſe præſumi debet: quamobrem nec obligationem naturalem oriri inde crediderim: in quo tamen Doctores certant [p], & adhuc ſub iudice lis eſt.

i In l. fin. in. iij. col. C. de codi. per tium tex.

k In l. Stichum qui meus. in. v. col. de leg. j.

l In l. ſi is qui de teſta.

m In d. l. ſi is qui.

n In l. j. 4. ſed ſi legi. ff. de his quæ in teſt. del.

o In l. humanū. in ij. col. C. de leg.

p In l. j. de condi. indebi.

ANGELVS.

ETSI INCVRIA TESTANTIS ſeptenus teſtis deficiat, qui iure teſtamento deſideratur, non videri ludicrum ob id actum contra ſe teſtatorem inſtituiſſe: quanuis id Alciatus aſſeueret.

ANTIPARADOX. CAP. XLII.

NON possum non refragari opinioni tuæ Alciate, cùm ludicrum esse actum præsumendum narres, & licet accidentium quorundam intuitu tueri id vtique posset: nunquam tamen vltimarum voluntatum iura eò torquenda insynceritatis arbitror, vt quæ testamenta condimus ludicra fieri velimus: neq; enim id ratio suadet, nec iusto quidem præsumptionis arbitrio defensatur. Verùm cùm firmiter id lex præsumat, cur non determinat quod præsumit lex? Ego verò quæ id tradat legem non assequor. Sed an quod Iason valdè[a] dubitauit, opitulabitur? vtputa, contractus fauorabiliores esse testamentis? cùm quod iure testamentum nõ teneat, eneruetur, ni codicillis id munitum sit, cõtractus autem valeant, quantum valere possunt? nõ opinor: nam quæ testamentis clausula codicillaris inseritur, testamentum non confirmat. quî enim quod inutile ab initio est, cõualescet[b]? Atqui quod testamentum non est iure testamenti, codicillorum iure codicillus est. nec vetat quin testamentũ valeat quantum possit, etsi inutile sit: nam quemadmodum testamenta certis legibus valitura regulantur, ita & contractus quoq; limitibus quibusdam sepiuntur[c], vt meritò cesset argumentum quod è contractu promouetur. Nec hoc mihi liquet Alciate, probabiliter induci, quod à Christophoro Castellioneo proficiscitur: vtputa pœnituisse testatorem præsumi, si conditioni non pareat: cùm libera adeò testamentorum dispositio sit, vt conditio nulla tolleretur. cuius enim testamentum ex conditione est? quanquam nemo nõ agnoscat, paritionis quoque verbum necessitatem[d] respicere: res cùm arbitrio, tum odiosa testamento. Itaque id mihi Alciate pace tua censendum videtur: hominis cuiusque voluntatem legibus[e] cõcordem videri. quod si sic, cur pœnituisse testatorem opinabimur, si pœnitudinem nõ manifestat? cùm [f] Hermogeniani Iurisconsulti calculo verisimile id non sit. nónne quod lex ponit tenendum est? quod enim nõ tollitur, quare stare prohibetur[g]? vt & hac quoq; ratione testamẽtum sustinendum sit, ex voluntate saltem testatoris: cuius animi desiderio vel argumentis collecto, iura parendum esse sanciuẽre[h]: legis enim vicem obtinent supremæ hominum volun-

Marginal notes: 1 | 2

a In l.fi.in.iij.col. C.de codi.

b L.quod initio. de reg.iu.Paul.IC.

c Accur in l.sed an vtc.ff.de pigno.

d Arg.l.is damnũ. & eius de re.iu.

e Alciat.Parad.li. v.cap.xix.

f Arg.l.si quis. ff. de leg.a.iij.Her. IC.

g In l.sancimus.C. de testa.Iustinia. Imperat.Iuliano Præfect.Præto.

h L.quem hæredi. ff. de reb. dub. Celsus IC.

3 tates [i]. Quorſum autem fruſtrà nos interpretabimur velle
agere? nam licet ſcire leges credatur quilibet, id hoc cōdien-
dum eſt aromate, quoad nota quippe inſcitia ſit, quemadmo
dum pro [k] diuite opinamur. non vt ludicrū id fieri velimus
quod nouiſſima voluntate noſtra ſtabilitur. Alioqui ſi hanc
interpretationem admittimus, conſequens futurum eſt, vt
iuris vniuerſi regularitatem inuertamus. nónne quoties in-
terpretatio deſideratur, ea ſic moderanda eſt, vt id actum vi
deatur, quod minimum habet iniquitatis [l]? cur enim contra
libertatem liberi hominis interpretabimur illuſo teſtamen-
to, cùm vel ſeruorum libertati leges faueant? nónne iuris re-
gulis cauetur, in obſcura voluntate manumittentis fauen-
dum eſſe libertati [m]? At quæ teſtamentariam libertas ante-
cellit, vt contra eam interpretemur? quæ laxanda eſt ſuffra-
4 gijs: Nónne Iuliani Iuriſconſulti ſententia eſt, ex [n] affectio-
ne cuiuſque interpretationem moderari? verùm qui contra
teſtamentum nititur, nónne cùm teſtamēto, tum affectioni
etiam hominis inſidiatur? Nónne publici [o] iuris teſtamenta
ſunt, adeò vt fraus fiat Reipublicæ, quoties teſtamenta du-
riore interpretatione refellantur, quæ vtilitatem ſalubrita-
temq; hominum ſpeciant? Itaque quoties iure ciuili inter-
pretatio nobis obeunda eſt, non quod Alciato placet fouen-
dum reor, vt ludicrum contra ſeſe quiſpiam ſtatuiſſe videa-
tur: ſed [p] Modeſtini colendam eſſe fouendamq; ſententiam
crediderim, cuius annotatio verborū quorundam illecebris
celebratur: Nulla, inquit, iuris ratio, aut æquitatis benigni-
tas patitur, vt quæ ſalubriter pro hominum vtilitate introdu
cuntur, ea nos duriore interpretatione contra ipſorum com
5 modum producamus ad ſeueritatem. Quin & ſi [q] Celſi do-
gma ſequamur, nónne in ambiguis accipienda ea ſignificatio
eſt, quæ vitio careat? Num id à vitio denique alienum erit,
deliberato quodam actu ludicro teſtimonia virorū ſex per-
peràm facere? cùm procul id non ſit ab [r] iniuria: ſiquidem
alteri per alterū iniqua conditio vetetur inferri [s]? quare nec
admittendum arbitror, nec lege quidem vlla expeditur, actū
ludicrum [t] è ſolenni functíone deriuari. cùm etſi rerum o-
mnium ſolennitates ludicram functionem admittant, teſta-
mentariam tamen (cùm vltimæ voluntatis iura ſanciantur)
vnicè immunem putem: in omnibus enim cauſis ita opinan

i Auten. de nup. ❧ diſponat.
k Bal. in l. iij. C. de probat.
l L. quoties. ff. de reg. iur.
m L. in obſcura. ff. de reg. iur. Iuli. IC.
n L. rapienda. ❧ quod factū. ff. de regul. Iulia. IC.
o L. teſtamenti. ff. de teſtament. & qui. IC. Vlp.
p In l. nulla. ff. de legib. Mod. IC.
q L. in ambigua. ff. de legib. Cel. IC.
r Arg. l. nemo poteſt. ff de regul. iur. Pompo. IC.
s L. non debet. ff. de reg. iur.
t Arg. c. factum. de regul. iur. in. vj.

dum est, vt id captemus quod rei gerendæ est aptius. vnde quod rebus consonat sensatis Baldo [v] id affatim congruit: & quemadmodum odia restringi, fauores ampliari decet [x]. Cur enim quod in gratiam testamẽti fit, vergeat in dispendium, cùm Pontificum decretis id diametro repugnet [y]? Si enim contractuum naturæ inoleuerit, vt qui non vetet, mandare credatur, idq; iuris [z] regulis sit insuper: cur cõtra testamenta interpretamur inhumanius, vt pro dispositione ordinationũ ludicra colligamus? denique cur contractu liceat, quod testamento fit perperàm? num Iudices naso tandem suspendes adunco?

[v] *In rub. de probat.*

[x] *c. odia. de regul. iur. in. vj.*

[y] *Arg. c. quod ob gratiam. de reg. iur. in. vj.*

[z] *L. semper. de reg. iur. Vlp. IC.*

ALCIATVS.

SI TESTATOR DECEM ANnua leget, donec legatum soluatur, valere legatum: nec decem ea aliquid ad fœnus pertinere, quod alij opinati sunt.

PARADOX. LIB. V. CAP. XX.

CVM Titius testamentum conderet, Sempronio centum legauit, & hęredem damnauit illi in annos singulos sex dare, donec omnẽ summam solueret: dubitatum fuit, an legatum id ita, vti factum est, valeret: an verò ea sex quę quotannis exhibentur, sorti sint imputanda. dubitationis ea ratio est, quòd manifestum est, iure, quo hodie vtimur, omne fœnus prohiberi: nec concedendum videtur, vt testator possit facere, vt hęres cuiquam vsuras soluat: quippe rem inhonestam, & quę bonis moribus aduersaretur, iuberet. vsuram autẽ hanc esse, Vlpiani responsum id ostendit: si cui certa quantitas legetur, & quoad præstetur, in singulos annos certũ aliquid, veluti vsuras iusserit testator pręstari, legatum valet [a]. &c. & hanc opinionem non Bartolus solum & Iason secuti sunt, sed in facti quæstione Petrus Ancharanus, Iacobus Puteus, atque Aretinus ita esse responderunt [b]: ipse cõtrariam sententiam potius cum Socino defendendam arbitror [c]: quoniam in proposito casu interpretari potest, voluisse testatorem annua illa sex potius ex legato, q̃ iure fœnoris pręstari. si enim in confesso est, posse quemlibet tot annua legare, donec illud aut illud factum sit, nõnne idẽ

[a] *L. iij. §. fin. de annu. leg.*

[b] *In l. j. C. de summa trini. & fi. cath.*

[c] *In l. ij. de his quæ pœnæ nomine.*

& hoc casu admittendum æquitas admonet? veluti cùm dictum fuerit, donec illi centum dederis, tot annua hæres meus dato. siquidem & vsura ea est, cùm ab inuito quis extorquet pecunias ob moram: at nostra quæstio tunc procedit, cùm pecuniæ ab inuito non exiguntur: hæres enim nõ ex sua, sed ex defuncti persona tenetur, & eius voluntatem exequitur: vt hæc præstatio eodem iure censeri debeat, atque si testator ipse pecuniam repræsentaret: quo casu fœnus non est, cùm sponte soluitur [d]: sed & vtiq; hæres, qui annua illa soluit, non de suo soluere, sed de testatoris ære creditur: quam legẽ suis rebus imponere eum potuisse, nõ dubitauerim. his accedit, omnes leges quæ vsuras exerceri prohibent, de his loqui, quę ex cõtractu debitoris, pactionéue aliqua debentur: quod hîc dici non potest. quod ergo mutatum nõ est, cur prohibetur stare [e]? nec Vlpiani responsum efficaciter aliorũ sententiam adiuuat: tum quòd ex eo tacitè probatur, posse certũ aliquid in singulos annos dari, qd vsura non erit, tametsi detur, donec sors omnis soluatur: alioqui generalis clausula vnico exemplo restringeretur: quod inconcinnum esse nemo non dixerit: tum etiam, quòd si expressum sit, deberi illa annua pro vsuris, non ambigam vsuras esse: sed si earum mentio facta non fuerit, aliud iuris est: & tunc nostræ sententiæ locus erit: expressa enim nocent: non expressa, non nocent. quamobrẽ si in contractu iurauerim soluere tot nomine vsurarum, nullam omnino obligationem oriri, Baldus [f] scripsit: cùm tamẽ si nil de vsuris dicatur, non dubitemus agi posse.

d *c. consuluit. vbi glo. de vsur.*

e *Arg. l. præcipimus.*

f *In c. j. in iij. col. de iur. iu.*

ANGELVS.

SOLVTVM ALCIATI AENIGMA

quod ex l. iij. de annuis legatis, introduxit. dein, ex Charybdi prospecta eminus Scylla, aut tollenda, aut inhibendæ remes.

ANTIPARADOX. CAP. XLIII.

AMabò Alciate, quónam demerito Bartolus, Iason, Petrus Anchoranus, Iacobus Puteus, Angelusq; refelluntur? an quòd tibi Socinoq; fœnus, cùm bonis moribus honestatiq; repugnet, improbatur, hinc forsan adiuuant? non opinor. Cur ergo cùm

testamentum conderet Titius, eoq; centum Sempronio legaret, damnaretq; hæredem quoad legatum præstaretur singulos in annos sena dare Sempronio, vsurarũ formidine ambigis, legatúmne hoc vti factum, valeat? suadesq; forti id imputandũ esse: quoniam cùm vsuræ reprobæ sint, vel Vlpiani responso discernatur, quantitatem legato cõtiguam cum in annos confertur vsuris imputari? Equidem ni ratio autoritatis, doctrinæq; tuæ sublimis Alciate me compesceret, stomacharer. Scisne vsuras improbas esse legibus? legibus easdem commendari foueriq;, idq; rationibus hinc inde affatim discerni? Quare ne pigeat huius quoque loci cauteria dispungere: Monendi sumus summam vsurarum diuisionem bifariàm percipi: aliæ enim vsuræ sunt, quæ sola voce vsurarum damnantur, hæq; nedum ex perceptione, sed ex [a] spe quoque reprobæ sunt; quod eò simul vsque defertur, vt cùm latro [b], tum spoliator is etiam sit, qui vsuris hisce quem euacuat: quorum quidem odio fœnerantium expendit [c] Baldus, tacitè ne eorundem bona restitutioni hypothecata sint. Huic [d] Bartolus adiecit, testamenti ordinationem vetitam 2
videri vsurarijs, ni certis [e] solennitatibus, à quibus immunes cæteri sunt, testamenta condant. aliaq; iure introducta sunt, quæ odio fœnerãtium exercentur, quorum persecutio latior huc non attinet. Vsuræ autem quæ his opponuntur, simplices ipsæ sunt, vtq; tutius dixeris [f], legitimæ vsuræ nominantur: hæq; vt simplices ex mora causantur, legum potius moderamine [g], quàm lucri hiatu: hasq; insuper [h] Romana curia sic dispensat, vt cùm lucri ratio cesset, id tantùm quod damni [i] emergit iùsto interesse cedat, qua ratione vsuræ odium diluitur, quoniam id quod interest, damni emergentis non lucri cessantis origine deriuetur [k]. vtq; meditullio rem oẽm assequamur: siliquarum ratione quadam vsuras pendi legitimas autumo. hæcq; senarium [l] numerum nota declarat: quod Iustinianus [m] Mennæ Præfect. Præto, exposuit, cuius sanctionis elogio personarum ratio legitimis vsuris præficitur. Et cùm illustribus triens, negotiatori bes, traiectitijs centesimæ vsuræ cedant [n], omnibus autem (siliquatenus quod dici assolet) centesimæ dimidia vsurarum nomine officiosè penditur: cuius quidem cauterij rationem casui nostro applicuerim, cùm centesimæ dimidia (quæ mihi legitima pro-

batur

[a] c.j. & c.consuluit. de vsur. & .xiiij. q.iij. de fœnerat.
[b] c.si quis vsuram. xiiij. q.iiij.
[c] In l.executorem. C.de execut. rei iudic. in.j. col. ver. quod sic.
[d] In l. palàm. ff. de ritu. nup.
[e] Vt in c.quanquã. de vsur.
[f] Arg. l.tutor. §. quæ sint. ff. de adm. & peric. tut. tul. IC. Adde C. de vsur. pupil. ex. rubri.
[g] L. si. ff. de peric. & cõmo. rei vendi. Hermogen. IC.
[h] Accurs. in l. cunctos populos. C. de sum. tri. & fide. ca. in verbo. petrum.
[i] Arg. l. socium qui. ff. pro socio.
[k] Alciat. de sentent. quæ pro eo quod inter. profer.
[l] In authen. ad hæc. C. de vsur.
[m] L. eos qui. C. de vsur.
[n] Tex. in d.l. eos qui. C. de vsur. glos. ibi in verbo præcedentibus.

batur[o] esse) sex enucleatè conficiat, quod & tu quidē Alciate
3 si memor es dispunxisti[p]. Quare cùm diffiteri id salubriter
nequeas, cur vitio dari sex hæc vis in testamento Titij? Neq;
enim Vlpianus tametsi vsuris ea imputet, reprobat, qui modum probabilem vsurarum admittit[q]: nec Martiano[r] quidem fraudem faciunt, qui testatoris voluntati conquieuit. Cur denique hæc verba indis capiti: nec decem ea ad fœnus pertinere, cùm in contextu sex tantùm introducas? putásne Alciate captiosum id assequi posse neminem? Itaque vt & nostro quoque iudicio, si libet, acquiescas, aut bibe, aut abi,
4 quod in prouerbio est, coràm tibi dixerim, quod mauis id elige, alterum enim tenendum est. Quamobrem si legato sex in annos accrescere velis, idq; stabilias: captiosa equidem omnis tua disceptatio est. quid enim interest Alciate, cùm sex præstanda sint, an ex legato, an iure fœnoris præstentur, cùm fœnus hoc vti legitimum iuribus rationibusq; stabiliri perpendas? num enim Cirneo melle longè lateq; excipis omnes? Atqui si decem annua introducas, nec varies à propositione tua, meritò in dubium ea quæstio reuocari posset, cùm scrutinio ipsa dignissima sit. Nunc enim cùm his verbis capiti inscribas: si testator decem annua leget donec legatum soluatur. &c. nec digneris legati qualitatem[s] exprimere, sisto pedem. cur enim si progrediar ex biuio mihi à tergo sis? putásne scrupum hunc Alciate neminem sentiscere?

[o] ¶. cæteros autem. d.l. eos.

[p] Lib. iij. dispunct. c. j.

[q] D. ¶. si cui. insi. in l. iij. ff. de annuis legat.

[r] In l. ij. ff. de iis quæ pœnæ nomi.

[s] Arg. in authen. quib. mod. natu. effici. sui col. vj. ¶. liceat igitur. versic. tanquam ergo.

ALCIATVS.

INTELLECTVM HVGOLINI

in l. re coniuncti, de leg. iij. non rectè à recentioribus defendi, tametsi verus sit: quamobrem disputatum, an alijs modis substineri possit.

PARADOX. LIB. VI. CAP. VII.

Difficilis est Pauli illa lex, qua qui sint coniuncti, vel re, vel verbis, explicatum est: idq; siue materiam expositionésue Doctorum respicias, siue etiam Iurisc͠osulti verba: præfertur enim (inquit) cæteris, qui re & verbis coniunctus est: quòd si re tantùm coniunctus sit, constat non esse potiorem: si verò verbis quidem coniunctus sit, re autem non,

quæſtionis eſt, an coniunctus potior ſit, & magis eſt vt ipſe præferatur. dubitatum fuit, quo intellectu verſiculus hic vltimus accipiendus eſſet: & quoniam veteres maiorum opiniones, Ioannis, Roglerij, Azonis, & id genus cæterorum referre, cùm ab omnibus recentioribus confutentur, operæprecium non eſt, videamus an Hugolini interpretatio, quæ dubio procul verbis legis admodum congruit, vera ſit, & quomodo defendatur. exiſtimauit is, à Iuriſconſulto in vltimo reſponſo quæri, num coniunctus verbis tantùm, præferatur illi, qui re ſolùm coniungitur, & reſponderi præferendum: & profectò cùm præmodum contextis verbis cõgruat hæc expoſitio, non arbitror futuros fuiſſe vnquam aliquos, qui cum Hugolino non ſentirent: niſi Iuriſconſulti quodam reſponſo arcerentur, quo hoc videlicet traditum eſt, eos qui verborum complexu iunguntur, & qui re connexi ſunt, æqualiter ſuccedere, nec alterum alteri præferri: Pomponij [a] enim in tractatu de hæredibus inſtituendis verba hæc ſunt: Si ita quis hæredes inſtituerit: Titius hæres eſto, Caius & Mæuius ex æquis partibus hæredes ſunto. quanuis, &, ſyllaba coniunctionem faciat: ſi quis tamen ex his decedat, non alteri ſoli pars accreſcit, ſed omnibus hæredibus pro hæreditarijs portionibus: quia non tam coniunxiſſe, quàm celeriter dixiſſe videatur. Petrus ex Genabo, quam Aureliam dicũt, & alij quidam Gallici Doctores [b], negant Titium in propoſito exemplo re tantùm coniungi. atqui ex eorum ſententia, inter primam inſtitutionem, & ſecundam addendum fuit punctum, quod æquè pollet atque copula, & idcirco etiam verbis coniungit. ſed hæc reſponſio nemini non reprobatur: vbi enim neceſſaria eſt copulatiua illa vox, vel ſubinducitur, vel ex puncto colligitur: at in noſtro caſu nemo eam ad rectam locutionem quicquã facere fatebitur. Salicetus diſtinguendum putauit, vt ſi coniunctus re, alios verbis coniunctos præcedat, quod in ſuperiore caſu eſt, tunc pariter ſuccedant, ex præſumptione legis, quæ teſtatorem magis voluiſſe celeriter ſcribere, q̃ coniungere, arbitratur. perinde igitur eſt, ac ſi omnes re cõiungere voluiſſet. at verò ſi è conuerſo ſcriptum ſit, & coniuncti verbis ordine ſcripturæ eum antecedant, qui re cõiungitur, ſecus eſſe, cùm eo caſu quicquam de celeritate non fingatur: Iaſon id improbat [c], tanquam in textu ordo ille non

a L. ſi ita quis. ff. de hæredi. inſtitu.

b In d. l. re coniuncti.

c In d. l. re coniuncti.

consideretur, quod parũ me mouerit: fortius ex eo vrgeor, quoniam si testator re coniungere voluisset, non instituisset eo addito, se æquis portionib. instituere: quo casu etiam celerius dixisset. sed & hac admissa opinione, præferendi erant vel Caius, vel Mæuius, quòd etiam verbis coniuncti forent. Petrus Besutius [d] nunc cõiungi eos verbis negat: quippe nõ vt coniungeret, sed vt celeriter diceret, appositã à testatore copulam: nunc Titium re quoq; disiunctum opinatur, tanquam verba illa, æquis portionibus, ad eum quoque referri debeant. sed vtranque expositionem argutissimè Iason confutat: cur enim vox hæc, æquis partibus, ad Titium referatur, cùm quæ in aliena clausula dicta sunt, ad præcedentem referri non debeant? aut cur coniunctos Caium, & Mæuium non dicamus, qui vna oratione positi, etiam remota copula coniunguntur? Iason cùm se valde notabiliter respondere testatus esset, Titium asseuerauit neque re coniungi: cùm enim in principio absque partibus hæres institutus sit, censetur institutus in totum. quamobrem vbi Caium, Mæuiumq; testator addidit, existimandus est ad dupondium transisse. Cùm igitur diuersis assibus instituti sint, nõ potest credi ius accrescendi inter eos, tanq̃ re coniunctos, esse. sed & Caius Mæuio non coniungitur, quoniam non tam coniunxisse, q̃ celeriter dixisse testator videtur. Cæterùm & hæc Iasonis interpretatio minimè mihi satisfacit: cùm, si ratio celeritatis cessaret, præsupponit textus Titium alijs coniungi, ergo ad dupondium transgressum non est: quod & Ioannes ab Imola satis perspicuè ostendit [e]. nam & cur Caium Mæuio iungi negem? quasi testator duas orationes facere, separatimq; eos scribere voluerit, sed celeritatis causa, vna clausula vtrunq; instituerit: videtur vtriq; nobis hoc non sat congruere: quis enim Iurisconsulto hanc testatoris voluntatem manifestam fecit, vt ex ea à cõmunibus regulis recederet? ex verbis certè non constat: ergo obseruanda non fuit, sed potius ex vi verborum respondendum fuerat, Caium aut Mæuium Titio præferri. Quid censendum? existimarem in casu claro, cùm constat testatorem expressè egisse, vt vnus verbis coniungeretur, alius re tantùm, eum qui coniunctus verbis est, præferri: quod ex Hugolini interpretatione constat: alioquin in dubijs tantæ efficaciæ non esse cõiunctiuam copulam, vt

[d] In repetit. d. l. re.

[e] In d. l. si ita quis.

propter eam disiuncti excludantur: quamobrem censeri potius, gratia celeritatis appositã, eo scilicet respectu, vt etiam disiunctus simul admittatur, non vt coniunctum verbis tantùm, quasi non coniunctum excludat: & hoc in hæredibus, præsertim in quibus vt æquales portiones fiant, legibus admodum placuit.

ANGELVS.

DIFFICILIS CENSVRAE LEgis Re coniuncti, quæ de legatis est .III. tametsi versus omnes cùm Hugolino castrametarit Alciatus, neutrũ contigisse hactenus acumen. Quamobrem nouæ opinionis condimento ambo è peregre præstolati.

a In authen. de consang. & vterin. fratrib.

ANTIPARADOX. CAP. XLIIII.

ANgi, torqueriq; Doctores sanè omnes animaduerto, cùm Pauli Iurisconsulti obicem extricare conãtur. Sed & tu Alciate, quanquam hasta certes Hugolini, facessit ea tibi lex, qua qui re coniuncti, qui verbis, req; verbis cõtrahuntur, discernitur. Et quemadmodum Iustiniana sanctione (quæ naturalis quoq; legis suffragio commendatur) dignum est, duplici [a] iunctos præferri his, qui vinculo tantùm vno retinentur. Ita siue institutionem, siue legatijura volumus, eo qui verbis rèue iungitur, is qui verbis req; iungitur, anteit. vtq; Pauli verba sunt: Præfertur omnino cæteris qui re & verbis coniunctus est. Quod si re, inquit, tantùm coniunctus sit, cõstat non esse potiorem. Si verò verbis quidem coniunctus, re autem non, quæstionis est an cõiunctus potior sit. Et magis est vt & ipse præferatur. Quorum verborum modificatio postremorũ cùm sub incudem petitur, videndum est quid energiæ præ se ferat, quóue Doctores affatim verba hæc obeant iudicio. In primisq; contentiosam Hugolino palæstram defert Ioannes, is (quod Alciato placet) à scopo declinasse videtur, cùm finitimam re [b] coniuncti legis sententiam: Et magis est vt ipse præferatur, hoc calculo dispungit: vtpote verbis req; iunctum intelligi. Alijq;, vt Accursiana [c] annotatione perhibetur, de his verba hæc percipienda esse tradidère, qui re tantùm iuncti sunt. Quorum communi iu-

1 (right margin, beside "Ngi, torqueriq;")

b De legat. iij.

c In d. l. re cõiuncti. in verbo præfertur.

2 (right margin, beside "hæc obeant iudicio")

dicio sententiæ cùm reprobæ sint,piaculũ arbitror eas tueri. Qua de re pronius est Iurisconsulti mentẽ fuisse,eo de censuisse,non qui verbis req; iungitur,réue iunctus: sed qui verbis est duntaxat, idq; stili munere iusto verborũ æquilibrio suggeritur:Nam cùm Paulus inibi præfigat re tantùm iunctum potiorem non esse : dein,magis est vt ipse præferatur: certẽ equidẽ de eo sensisse videtur,qui verbis iungitur. quoniam præcedens oratio hæc : Si verò verbis quidem iunctus sit,affatim manifestat hunc qui verbis est iunctus. Qua in re Hugolini sententiam tantisper probauerim . deinceps non vtiq;.cur enim hinc,verba: constat non esse potiorem. inde: magis est vt ipse præferatur æqualitatem non inducunt? vt qui re,qui verbis iungitur pari vterq; pede stet? Neq; enim, magis est vt ipse præferatur , id verba definiunt . cur enim quod lex non terminat ipsi fingimus? num priuati muneris est legem condere? Nam si præferri hunc Iurisconsultus voluisset qui verbis iungitur , vtique nominasset, quo certum animi iudicium cerni licuisset. Quamobrem Alciate,(neq; enim Hugolini schedæ maximoperè sunt) hac ipse interpretatione stridorem omnem repulerim, vt euidentissimè nobis liqueat,vtrunq; statuisse Paulum æquilibrio,& hunc qui re iunctus esset,eumq;,qui verbis iungeretur . & cùm is qui re tantùm iunctus est,an præferretur ambigui causa faceret ancipitem, cùm nulla tandem ratione prælaturam huic deferret.magis,inquit,est vt ipse præferatur:nempe qui verbis iunctus est, quàm qui re iunctus debeat praeferri : Constat enim Iurisconsulti verbis,qui re tantùm iunctus sit,non esse potiorem. cùm igitur in altero ratio deficiat, in altero non præualebit:vnde vtriusque ratio æqua vtrinq; cernitur: nec is quidem qui re iunctus est,ei qui verbis præfertur: nec qui verbis antestat : quoniam lex non tolleret re iunctum esse potiorem [d]. Quo quidem intellectu saniore probatioreq; eo modo nostro quoq; calculo est Pomponius,qui alioqui versus Hugolinum,Alciatumq; militat : Nam cùm verba hæc Pomponius introducat,Titius hæres esto:Gaius & Mæuius ex æquis partibus hæredes sunto. siquidem cõiunctionis nota reijcitur,ne soli pars altera accrescat, quid inibi aliud suggerit Pomponius [e], quàm cùm re iunctus alter, verbis alter esse prendatur, æqualiter succedere quotquot ipsi numero

d D.l.re coniuncti. versic. quòd si.

e In l.si ita quis.& ibi. Bar.ff.de hæred.instit.

hæredes sunt? Et cùm patulè Pomponius id ibi decidat, cur decisioni non stamus? cùm Pauli verba doctrinæ nostræ non officiant? Nónne satius est iuxtiusq; ne hallucinemur opinari nos, tueri quę, si re coniunctus sit Titius, verbis Lucius, Titium Luciumq; iure accrescendi æquas nancisci portiones deficientis, quàm violenta legum torsione causam eius tegere qui verbis iunctus sit? vti præferatur is : ille autem à portione repellatur, ac si iuris accrescendi fauor non agnoscat eum qui verbis societur, cùm pleriq; eius sententiæ Doctores sint qui ab opinione isthac adeò abhorreant, vt è diametro dissentiant, æstimantes (ordine quodam inuerso) tantum abesse, vt verbis iunctus præferatur, quantò est æquius re f iunctum anteuertere. Quamobrem medium (quod in prouerbio est) tenuêre beati. Sed cùm hac in re Gallicanæ gentis Præsules Doctoresq;, in primis autem Petrus Aurelianus modicum præstiterit : dein Saliceti distinctio nil magis promoueat, qui è legis præsumptione argumento nisus, sententiæ quoque suæ arbitrium contra Pomponium egessit, cuius Iason opinionem leuiter insectatur: Nouissimè autem Petrus Besutius cæteriq; omnes tanquam è saxo Tarpeio vicissim lapsi, in præceps ruerint. In tanta rerum turbarumq; diuersitate, quid censendum? Alciatus, existimarem, inquit, in casu claro cùm cõstat testatorem expressè egisse, vt vnus verbis coniungeretur, alius re tantùm, eum qui coniunctus verbis est, præferri: quod ex Hugolini interpretatione constat: alioquin in dubijs tantæ efficaciæ non esse coniunctiuã copulam, vt propter eam disiuncti excludantur. Bona verba. Sed & hæc ratio Alciate, ratione tollitur. Quoniam deficiens re coniuncti qualitas eò quoque deducitur, vt in dubijs tantę efficaciæ non sit, vt ob eam disiuncti excludantur. Sed & me non fallit Hugoline, vsu quoque venire affatim, vt si coniunctiua desit, nilo magis desideretur, cùm æquiualens seorsum g copula sit oratio: id si sic, cur coniunctio quæ verbis est, re coniunctum anteuertit? quod calculo nostro non admodum placuit.

f A ccursius in d. l. si ita quis. in ver. celerius. de hæred. instit.

g In l. triplici §. videamus. de verbor. sig.

ALCIATVS.

QVANTA DIFFERENTIA SIT inter iustam hæreditatem & legitimam : pugnantia

ſimul iura à duello exempta, tum error recentiorum ex Latinæ linguæ ignoratione.

PARADOX. LIB. IIII. CAP. VII.

SI quiſquam emphyteoticarium fidei cauſa agrum ſtipulatus ſibi ſit, & ſuis hæredibus legitimis, tractatum eſt, an de hæredibus ex teſtamento, an verò de his qui inteſtato ſuccedunt, actum videatur. & dubio procul eminentiſſimus in hac ſcientia Alexander[a] interrogatus, eos ſolùm intelligendos reſpondit, qui inteſtato ſuccedunt: quoniam hi propriè legitimi hæredes dicuntur: opinioniſq; ſuæ illud argumentum adfert, quòd in titulo pro ſocio[b], hæc Iuriſconſulti verba legantur: de illo quæritur, ſi ita ſocietas coita ſit, vt ſi qua iuſta hæreditas alterutri obuenerit, communis ſit: quæritur quid ſit iuſta hæreditas, vtrum quæ iure legitimo obuenit, an etiam quæ ex teſtamento? & probabilius eſt, ad legitimã hæreditatem tantùm hoc pertinere. Ex his igitur probari Alexander putauit, legitimam hæreditatem propriè dici, quæ ab inteſtato debetur. non enim differẽtia eſt, an iuſtum ſiue legitimum dicamus, cùm hoc à lege, illud à iure, quod idem eſt, proueniat. ſed huic ſententiæ de verborum ſignificatione Iuriſconſultus Paulus aduerſatur[c], qui lege obuenire hęreditatem, inquit, non impropriè quis dixerit, quæ ex teſtamento defertur. & quomodo hæc diſſoluantur, ſimulq; non repugnent, maiores noſtri vt explorarent, diu & multum ſe fatigauerunt. Fulgoſius non impropriè in prædicta lege interpretatur, id eſt minus propriè: quę interpretatio commendatione nõ indiget: ſeſe enim oſtendit, maximamq; præ ſe fert calumniam. Bartolus & Albericus Roſatus[d], cùm exploratũ haberent, ex diſtinctionibus ſubdiſtinctiunculiſq; nullum nõ argumentum euitari: aut, inquiunt, hæreditas legitima à lege profertur, & propriè vtranq; ſignificationem habet, aut ab homine, & eius appellatione ea ſolùm venit, quę ab inteſtato debetur. Huius rei rationẽ eam eſſe, quoniam quę ab inteſtato capitur, continenter ex lege capitur: ſed alio caſu non confeſtim ex lege, ſed ex teſtamento debetur, quod tamen ope legis valet. verùm meræ nugæ hæc ſunt: nam ſi appellatione hæreditatis

legi-

a Conſil. lvj. ſecundo volu.

b L. iij. pro ſocio.

c L. lege. ff. de verbo. ſig.

d In d. l. lege.

legitimę, in legum verbis ea venit quę ex testamento conceditur, cur non & in verbis contrahentium idem esse dicamus? num valet argumentum de lege ad contractus? num licet eisdem nos vti vocabulis, in eodem significatu quo &
[e Bal. in feud.] Iurisconsulti accipiunt [e]? num contrahentes verba accommodare, sicut & sensum dispositionib. legum videntur? nónne legitimum dicitur, quod quoquo modo à lege vires capit? quid ni? cùm legitima cōuentio sit, & quidem propriè [f], quæ ex partium contractu concepta est, & non continenter à lege venit [g]. quis enim credat, ex his argutiolis proprietatem verbo abalienari? vt quoniam à testamento descendit, legitima non sit. Sed & præceptores nostri corruptum codicem arbitrabantur, & apud Iurisconsultum legi debere
[f L. legitima. de pact.] credebant, hæreditatem quæ ex testamento defertur, non propriè legitimam esse: quod & ridiculum est, & alijs legibus rationeq; vincitur: cur enim propriè legitima dici non debet, cùm legitimam tutelam [h], legitimam conuentionem dicamus? deniq; omne legitimum, quod autoritate legis factum est? Sed vt rem ipse finiam, ex Latinæ linguæ imperitia hanc quæstionem non decisam adhuc esse proculdubio existimo, vt tametsi rudiores, planeq; barbari quidam iuris sectatores necessarias bonas literas Iurisperito non esse prædicent, mi-
[g Per nota. per Bar. in l. more. ff. de iur. omn. iud.] nimè tamen ille prædicaturus sit, qui ex Alexandri imperitia propter eius consultationem iniquum iudicium susceperit. Igitur sciendum est, iustum non simpliciter dicit, quod à iure prouenit, sicut quod à lege legitimum: sed eò amplius dictio hæc eam habet emphasim, vt illud significet quod omni ex parte perfectum est; & cui ad rem, de qua agitur, nihil deest. Hinc apud T. Liuium, historiæ grauissimum autorem, iustum prælium, non quod leue certamen sit, sed in quo omne prælij pondus vertatur. exempla ex humanioris literaturæ autoribus in hanc rem adducit GVLIELMVS BV-
[h ff. de le. ag. tut.] DÆVS, vir doctus & diligens, dum id ipsum in nostra lege interpretatur. Sed & in Apologia .II. Apuleius de patruo, qui fratris filio insidiabatur, vt hæres ei esset: sciebat, inquit, intestati pueri legitimum magis, quàm iustum hæredem se futurum: iustus enim nō erat hæres, quoniam indignus propter demerita. Cæterùm nostri muneris fuerit, ostendere, idem quoque legibus Ro. probari: & in primis, testamentū,

inquit Iurisconsultus[i], est voluntatis nostræ iusta sententia de eo quod quis post mortem suam fieri voluit: intelligemus'ne iustam, id est, legitimam? minimè verò. nam & codicilli legitimam sententiam continent, ineptaq; esset ipsa definitio. quamobrem iustam interpretare plenam, perfectam, & cui maior diligentia addi non possit. Fingamus puerum ex filiafamiliâs natum, quæ insciο patre nupsit, si is moriatur priusquam sententiam suam de matrimonio proferat, erit'ne legitimus infans? certè erit, & tamen iustus filius non erit[k]. In confesso est, natos ex concubina priusquam in vxorem ducta, secuto matrimonio legitimos dici, num & iustos filios propriè appellabimus? & non appellari crediderim, cùm Iustinianus: debent[l], inquit, filij qui post concubinæ nuptias nascuntur, fratribus prius natis agere gratias, quorum beneficio ipsi sunt iusti filij. nam & iusta vxor Iurisconsultis dicitur[m], quæ verè vxor, & perquam solenniter ducta est, non quæ simplici sponsione vxor est, tametsi legitima sit: qua ratione & Iurisconsultus[n] tolli naturalem obligationem iusto pacto dixit, nimirum illud sentiens, quod vulgò pactum vestitum appellamus. itaque vt ad rem redeamus, iustam hæreditatem iuris autor definiuit, quæ ab intestato capitur: quoniam ea non ex lege solùm, sed & naturali ratione, ex bono & æquo debetur. Meritò igitur iusta appellatur, id est, quam omni iure præstari cōuenit, quod in hæreditate non est, quæ ex testamento debetur, quæ casu quodam defertur, & plerunque ad extraneos pertinet. Legitimam ergo hæreditatem propriè appellabimus, tam quæ ab intestato, quàm quæ ex testamento capitur: nec obstant ea legis verba: & probabilius est, ad legitimam hæreditatem tantùm pertinere: quoniam quamuis simpliciter appellatione legitimæ hæreditatis vtraque veniat, cùm tamen superius Iurisconsultus locutus sit de ea, quæ ex testamento obuenit, & ex altera sermonis parte ostenderit se non generaliter illud nomen accipere, sed solùm pro ea quam iustam diximus, ex Iurisconsulti mente, in vna tantum significatione capi debet[o]; nam & solemus dicere, vnam partem disiunctiuæ ex alia declarari: item alioqui generalia verba ex præcedentibus, vel sequentibus coërceri[p].

i In l. j. de test.

k L. quinta. C. de nup. glos. in l. libertini. & tex. in l. Paulus. ff. de sta ho.

l In l. cum quis. §. j. C. de natu. libe.

m In l. si vxor. ff. ad l. Iuli. de adulte.

n L. stichum. §. natural. ff. de so.

o L. j. de reb. dub.

p L. si seruus plurium. de le. j.

AN-

ANGELVS.

SVSTENTA CONTRA BVDAEVM,

Alciatūq;,Alexandri ſententia, nihilq́; intereſſe, iuſta, an legi
tima ſit hęreditas. nouiſſimè Pauli IC. lex quę ,pſocio eſt.iij.
à duello erepta, Vlpianiq́; minæ domitæ, ſopitæq́; feroces.

ANTIPARADOX. CAP. XLV.

PVgnantia ſimul iura à duello exempta, cùm 1
memores Alciate, gnauiter inſudaſſe te ſat ani
maduerto. Verùm videamus nos, num proba-
biliter omnia concinneq́; exterſeris. Et vt inge
nuè, vtiq́; res eſt, ſingula quæque profiteamur,
perperā Bartolum vellicari in lege quæ Paulo Iuriſconſulto
inſcribitur, ſatis id ſobrium indignūq;. Quid enim Bartolus[a]
inibi annotauit, cui vitio dari meritò poſſet? nū forſan (quod
tu narras) Albericū Roſatum eſt ſecutus? num deniq; Bartoli
opinio creditur, vt legitima hæreditas à lege proferatur, ac
vtramq; ſignificationem habeat, ſi ab homine, eius appella-
tione ea ſolùm veniat, quæ ab inteſtato debetur? Etſi Rubri
cam omnem quæ de verborū ſignificatione eſt perſtringas,
forſan id Alciate non cōuinces. Proinde Bartoli aliunde pe-
tendum eſſe dogma reor, q vario diſtinctionis genere validè
ſe tuetur[b]. Verùm an quod Alexāder[c] promulgauit, etiámnū
reprobabitur? qui ſi emphyteoticarium fidei cauſa agrū ſibi
ſuiſq́; hæredibus legitimis quiſpiam ſtipulatus ſit, eos ſolùm
intelligi reſpondit, qui inteſtato ſuccedunt? hoc opus hîc la
bor eſt. Et defendi à labe tueriq́; Alexandri ſentētiam poſſe
puto, cui vt ipſe præſideam, videamus quæ cōferenda aut cō-
futanda hincinde ſint. In primis enim duelli huius origo nō
è Pauli IC. crepundijs, ſed ex Vlpiano potius proficiſcitur:
ſiquidem Vlpianus cùm nō decidat, vrgens tamē argumen-
tum Paulo defert: cuius quidem hæc[d] verba Pauli ſunt: De
illo quæritur, ſi ita coita ſocietas ſit, vt ſi qua iuſta hæreditas
alterutri obueniat, cōmunis ſit. quæ ſit iuſta hæreditas? vtrū
quæ iure legitimo obuenit, an etiam ea quæ teſtamento? Et
probabilius eſt, ad legitimā hæreditatē tantùm hoc pertine-
re. Viden' deciſiua hæc Pauli verba eſſe? (nemo enim opinor
ita inconditus eſt, neſciat, legitimā hæreditatem eam reſpi-
cere quæ ab inteſtato eſt) cùm excluſiuæ dictionis adminicu
lo ſit vſus? Quamobrē quòd Vlpianus ita cauerit: lege obue 2

[a] In l.lege. ff.de verb.ſignific.

[b] In l.iij. nu.viij. &.ix.de legat.j. cuius mihi ſententia ab omnib. firmatur.

[c] In d.conſilio.lvj.

[d] In l.iij. ff.pro ſocio.

nire hæreditatem, non impropriè quis dixerit, & eam quæ ex testamento defertur. &c. tametsi Fulgosius, Albericus, Barto lus deniq; (vt ais) nugati sint, qui varijs inter se sentētijs dimi cantes diuersa prodidēre: nō formidauerim oppositionis hu ius omnis noua ratione cardinem reserare, vt Vlpiani verba, lege obuenire hæreditatē, à legitima hæreditate longè lateq; distent. Cur enim suadeat nobis aliquis legitimum id omne dici, quod quoquo modo à lege vires capit[e]? an quia legitima[f] cōuentio est, quæ aliqua lege confirmatur, ideone legitimū id omne dicitur, quod à lege est? quid ni? inquis tu. At ne ita sit, nosse te oportet Alciate, priuatæ causæ cōuentiones dupli citer percipi, vt aut legitima cōuentio sit, aut iurisgentium: peculiarib. enim differētijs inter se dissident. siquidem Iuris-
3 consultus verbis hisce distinctionē annotauit: Conuentionū, inquit, tres sunt species, aut enim ex publica causa sunt, aut priuata. priuata, aut legitima, aut ē iurisgētium. si ita est, cur te sequemur, cùm legitimum id omne tradis esse, quod à lege est? aut Vlpiani verba, lege obuenire hæreditatem, pro legiti ma hæreditate interpretabimur? an quia lege. XII. Tab. testa mentariæ hæreditates[h] confirmabantur, ideon' Iurisconsulti distinctio subuertenda est, aut opinio insuper habenda tua? nónne vbi lex[i] distinguit, vtiq; nos? quid ni? Alioqui si Para doxo inhæream, cur tutelæ iudicio fraudē facio, ordiniq; in ueterato dudum consulo prępostere? quis enim hæreat, quin tutor is legitimus sit, non qui à lege datur, sed qui legitimus[k] parens, vnde pater filio nepotiq; tutor est legitimus[l]? De nuò tutorem hunc qui à lege conceditur, datiuum dici, legi-
4 timū non dici: Alioqui si legitimum id omne dicendum est, quod à lege est, cur datiuus tutor, cùm à lege conceditur, nō est legitimus? Euidentius igitur est, iura sanguinis, naturæq;, legitima respicere: vnde Authenticorū iure enisum est, pro batumq;, agnationis cognationisq; elisa differentia secundū gradum ordinemq; quo ad hęreditatem vocantur (si tamen idonei sint) legitimam[m] tutelam deferri. Quin cùm à lege etiam concubinatum palàm sit receptari (cōcubinam enim admittit[n] lex) ideone quę concubina est, mulier, legitima vo cabitur? absit. Hinc, siquidem iuris regulis cernitur, vt quan diu possit valere testamentū,[o] legitimum non admitti, quid verbis his aliud eruitur, quàm legitimum ab intestato esse,

Sic Alciatus hic. e

L. legitima. de pact. f

L. conuentionum. ff. de pact. g

In d. L. lege. ff. de verb. signific. h

L. præses. ff. de off. præsid. Paul. IC. à cōtrario sensu. i

De legit. parent. tut. instit. k

Instit. de fiduc. tut. in prin. l

§. ex his. in autē. de hæred. quæ ab intest. defer. m

Dixi consil. iij. nu. xij. Bart. in tract. de success. ab intest. nu. vj. n

L. quandiu. ff. de regul. o

testamentarium aūt non esse legitimū? Hæc si valida, si enixa sunt deniq;: quorsum imperitia arguitur, ac si iudicium consilio iniquum suscepisset? adeon' leuis autor est Alexander? Sed quoniā exemplis nos adoreris, qui T. Liuium, Gulielmū Budæum, aliaq; autoritatis argumēta confers, videamus quî obniti telis hisce iure possit. Non enim expertes adeò Latini sumus, vt refelli nō posse hæc opinemur. Itaq; quod Budæo videtur, iustum prælium id dici, quod non leue certamē sit, in quo prælij pondus omne vertitur, esto Alciate. denuò in Apol. I I. Apuleius, de patruo qui fratris filio insidiabatur, vt hæres ei esset: iustus quippe nō erat hæres, quoniam indignus propter demerita. esto iterum. quin & legibus Ro. testamentum est voluntatis nostræ iusta sententia p, de eo quod quis post mortē suam fieri voluit. iusta inibi sentētia pro legitima nō capitur. esto bonis auibus tertiò nunc Alciate, esto sic millies si lubet. num tibi negauit Alexander iustæ dictionis nota pleraque significari? Quin si latebras omnes quis eruat, cùm legibus Ro. tum literarum humanarū explicatione emphases pleræque alię considerantur. Et vt ad calculum nos quoq; reuocemus quę suppetunt, animaduertendum est, exploratū & nobis esse, eundem autorem T. Liuium q sententiæ huius verba scripsisse: Nam etsi minor ætate q̃ Persius esset, hunc tamen iusta matrefamiliâs, illum pellice ortum esse. num iusta inibi pro legitima sumenda est Alciate? quid videtur? In aliud significatū nónne pro magno iustum posuit r Plinius? Iterum, vbi de membro loquitur s Quintilianus, num quod par est, iustum duxit? Hinc vt & nos legibus Ro. adiuuemur, nónne iustum eam quoq; habet energiam, vt pro vero assumatur? verbisq; id liquet Iuriscōsulti Gaij? Is, libertini, inqt, sunt, qui ex iusta seruitute manumissi sunt t. num M. Cicero eundem scopum officijs v adijt, qui iustum pro vero posuit? Columella x deniq;, num iustum pro debito expressit? vnde iusta reddere, debita reddere est? Iterum, nónne ex rescripto D. Pij ad Aelium Martianū Proconsulem Vticæ, manifestatur iustum pro æquo y poni? Insuper cùm iustum perfectum interpretaris, num Baldus cæteriq; perpenderunt, legitimā z ætatē ad perfectam trahi, quò liqueat differētiam confundi? Denuò (ne vel apex resiliat) cùm regulis Iurisconsultus proderet: Quoties æquitatem desiderij naturalis ratio, aut du-

p *In l.p.ff.de testa.*

q *Liuius.ix.belli Macedo.*

r *In præfat.li.viij.*

s *Libro.ix.cap.*

t *L.libertini.ff.de statu hominum. Gaius IC.*

v *Lib.j.offi. Quare L. Syllæ, & C. Cæsaris pecuniarū translatio à iustis dominis ad alienos nō debet liberalis videri.*

x *Lib.j.cap.viij.*

y *L.si dominus.ff. de his qui sui vel alieni iur.*

z *In l.fi.C.de legit. tut.*

5

6

 bitatio

bitatio iuris moratur, iustis [a] decretis esse temperandā. num perfectis inibi interpretabimur? quid stas? credin' imperfecta aliqua decreta Pontificum? vt & hinc patula varietas significati sit.
7 Quare ne exquisita exemplorū copia vel autoritate diffusius velis quibusdā incertis oberremus, termino stabiliri situm decet. Et vt rem ipse ocm enucleem, scire nos oportet Alciate, anxia quadam varietate Doctorū penè omnium sententias distrahi. siquidem quoties in iure ciuili verborū ratio penditur, quibusdā proprietas ipsa, alijs circunstantia, plerisq; lata, stricta nonnullis significatio officiosa videtur. ita fit vt incerto Marte celeberrima quędā iura torpeant, squaleantq;: quorū omnium erigendorū firmandorumq; ergò, in vniuersa Iurisprudentia stabiliendū est, verba intelligenda ita esse, vt subiecto materiæq; conueniant [b]. rebus enim potius q̃ verbis sistendū est[c]. quamobrem potissima toto iure distinctio accōmodatur hæc. nā aut verba, aut legis ipsa mens dissona sunt, neutrumq; obseruationi est, quū è diametro repugnātia sit[d]. sin aliter, aut verba legis quoq; menti conueniunt, quo quidē iure vtrūq; tenet[e]. Si nedum ita: aut verba, mensq; legis iuxta quod plus minúsue est sese respiciunt, quo quidem organo, si menti verba dirigi quiint, quanuis intellectu id liceat improprio, ita licet, si fauor allicitur: sin odium, non licet[f]: porrò si menti applicari verba nequeāt, verbis [g] tum demùm sisti fas
8 est. Quorum quidem temperamento condimentoq; habito præ, indifficile fuerit decisionem quoq; hanc summa manu dirigere, tueriq;. Quocirca (omnis enim disputatio nostra iusta legitimæq; hæreditatis æquilibrio vertitur) quid rationis fauorisq; amplitudini potius conuenit, euidentius operatur, fouetur, stabilitur, q̃ legitimam hæreditatē esse iustam? ambigétne aliquis sanæ mentis homo, an iusta dici meritò debeat, quæ legitima est hæreditas? cur enim iusta non est, quæ legitima est Alciate? quæ'ue ratio improprietatis defertur? num id præstolabitur, quod plenis buccis occinis: In confesso esse, natos ex concubina priusq̃ in vxorē ducta, secuto matrimonio legitimos dici, iustos nō dici. cùm Iustinianus, Debent, inquit, filij qui post concubinæ nuptias nascuntur, fratribus prius natis agere gratias, quorū beneficio ipsi sunt iusti filij. num hoc argumēto satagis Alciate, prius natos nō esse iustos? hincq; nancisci cōmodùm opinare, vt hæreditatis iustæ, legi

[a] In l. in ambiguis. de reg. iur.
[b] L. si vno anno. ff. de locato & cōd.
[c] L. certo generi. ff. de seruit. rusti. præd.
[d] L. si quis in fundi vocabulo. ff. de legat. j.
[e] L. nominis & rei. §. verbum. ff. de verbor. signif.
[f] L. cum quidem. & l. placet. ff. de lib. & post.
[g] L. non aliter. ff. de leg. iij.

timæq; differētia probetur?falleris. Et vt fortius conuincare, 9
videamus num decidi id patulo iure queat. Imperator autē ordinis isthæc verba scripsit: De[b] naturalibus liberis, & matribus eorū, & ex quibus causis iusti efficiantur. nū legitimos inibi pendis esse iustos? num iustos contrà cernis legitimos? sed hæc è rubro esse dixeris. Quamobrē & hoc conferendum est Iustiniani muneris: Postea, inquit, affectione procedente, etiam nuptialia instrumenta cum ea fecerit, & filios, vel filias habuerit, nō solùm eos liberos qui post dotē ęditi sunt, iustos & in potestate patris esse, sed etiam[i] anteriores. quorum verborum claritas sententiaq;, quid aliud in te dictant, q̄ quòd refellare, supprimareq;? Nec te releuāt argutiæ, iustę vxoris, iusti pacti, & siqua similia sunt: nā quî verba explicanda sint, quáue distinctionis norma limitentur, satis superq; edissertū est. Itaq; vt ad rem redeamus, in Alexandri sententiam pedibus iuerim, siquidem iustam hæreditatem iuris autor definiuit, quæ ab intestato capitur, non quia ex lege sit simpliciter, sed q̀ legitima sit, id est, iure legitimo obueniat[k], quemadmodum iustas[l] nuptias legitimas dicimus in obiectum seruorū contubernij: iustas enim nuptias inter se ciues Ro. contrahunt. hinc iusta vxor legitima est. quin & legitima iusta portio est, quę ab intestato defertur, nō quæ casu obuenit. Proinde cùm quæ ex testamento sunt, casu deferri tradis, cur iustum id, aut legitimū censebitur? num quæ iusta legitimaq; sunt, incertis metis diuagantur? Quare cùm ex testamento 10
defertur hæreditas, testamentaria vocabitur: quemadmodū qui testamento datus est, testamentarius tutor est, iustus tutor nō est. Et vt missa faciam hæc, enucleata quædam verba porrigi loco quodam peregrino Digest. libris commemini, quorū (ni fallor) hic ille tenor est[m]: Hæres institutus, idemq; legitimus, si quasi institutus repudiauerit, quasi legitimus nō amittit hæreditatem. sed si quasi legitimus repudiauerit, si quidem scit se hæredem institutum, credendum est vtramq; repudiasse: si ignorat, ad neutram ei repudiatio nocebit, neq; ad testamentariam, quoniam hanc non repudiauit: neq; ad legitimam, quoniam nondum ei fuerat delata. Huius enarrationis compendio è legum medullis cernitur, iustæ legitimæq; hæreditatis[n] differentiam esse irritam: testamentariæ autem legitimæ'que probabilem vnicè ac euidentem. 11

b *In authentic.*

i *Inst. de hæred. quæ ab intesta. §. nec non eos.*

k *Vt in d. l. iij. §. de illo.*

l *Inst. de nup. in prin.*

m *In l. nec is qui. ff. de acqui. vel om. hæred. accedit l. is qui hæ. ff. eod.*

n *Superiorib. vtiq; cõuenit Zenonis autoritas in l. fi. C. qui pet. tut. vel cur.*

FINIS.

CONSILIA D. ANGELI A SANCTO IOANNE familia, IVRISCON. CLARISS. Doctiss. dignissimisq; viris magni Consilij in Mehlinia Præsulibus officiosè prælibata.



VOCVM ET RERVM CONSILIIS CONTENTARVM INDEX.

L

FINIS.

ANGELVS LECTORI.

NON me fallit, complures mihi vitio daturos, Lector optime, quòd cùm semidoctus homo sim, cōsilijs tamen ausim aggredi: cuius quidem operis prętantia, non nisi à disertissimo atq; eloquentissimo, cui innata vis Iurisprudentię, desideratur: maximè autē quoties ea magni consilij viris destinanda sunt, quibus absoluta rerū energia debeat afferri. Porrò cùm à Iuliano sic erudiar (cui Neratius assentit) causas eorū, quæ cōstituuntur, inquiri nō debere: certè equidem nulla Iuris ratio, aut æquitatis benigni tas patitur, vt quæ salubriter pro hominū vtilitate introducūtur, ea nos duriore interpretatione contra ipsorū cōmodum producamus ad seueritatē. Proinde cùm à teneris annis ea semper animi synceritate fuerim imbutus, vt in quouis homine virtutē semper adamauerim, solertiam, ingenijq; cultū ambierim, eloquentiam cum Iurisprudentia duxerim sociandam: incōditas autē occupationes tempserim spreuerimq;. Ita quoq; officij mei atq; muneris fuit hactenus, vt complures ad præstantiam, ingenijq; dotes inuitauerim, eos maximè, quorum ope Legum splendor cōmendari videretur. Quo cùm humanius nullum opus nec quidem salubrius: doleo equidem ita parum potuisse me, vt in summam Mineruæ palæstrā pellere quirim neminem. Aduerti enim inuisum plerisq; fortiter agere, patulo illustrandæ eruditionis specimine: Ita factū est, vt toto sæculo dormitantes supini æquè iacuerimus omnes, nec compendiū typis emerserit vllius vnquā. Quis enim sacri foci nostri primus eloquētiæ nitorem Oratoria vindicauit? aut ciuilis prudentiæ oras est adortus? Quis præclarum legibus concinnauit ingenio, cuius clara sit præstantia? Quis deniq; lauti enixiq; operis solertia contulit aut sustulit acuminosa? aut quibus coloribus ille pingitur Ales? prodeat is: pulchrū enim erit illi monstrari digito, & dicier hic est. Quanquā quidem minus ego mihi conscius sum, qui lautas quandoq; paginas annotarim, quibus literati quiq; vel imbui, vel erigi potuerint, alliciq;. Nam quemadmodum in quouis homine pulchra sunt laudandaq; eruditionis insignia, tum in his maximè præclarè nitent, qui ius in Repub. secuti sunt, quorum animos Iurisprudentiæ phaleris ornari illustrariq; in primis decorum est, quo diuinæ cuiusdam venæ gratia mortaliū animos illuminent. Vtinam proinde à Dijs immortalibus consequi liceat, quo me felicē arbitrarer, vt eam quam in vno me doctrinæ summam quidam postulant, eandem in ipsis erudi-

tionem possem colere : immutatio forsan æqua varietate gigneretur vtrinq;,fideremq; doctissimis vigeret Respub. mihiq; quid viriũ æquius agnosceret. Sed quid de coloribus omnes,cùm velle suum cuiq; est,nec voto viuitur vno? Itaq; hoc illud quod Paradoxis vouit Alciatus,erramus omnes,& Andabatarũ more,clausis oculis plerunq; decertamus: cui quidem dicterio,neq; meæ facultatis est,neq; ingenij,paragraphos superaddere. Re tamẽ exploratum habeo,vt si literarũ mihi censor foret deligendus antiquior, in propatulo potius hunc mihi deligerem: Enimuero,ex quo Paridem nobis intercepit Menelaus, quali cõtra Venerem pensum sit æquilibrio,argumento est præ manibus. Quanq̃ mihi interim, vt ingenuè definiam,cùm nihil tribuo, tum minus arrogo : neq; hoc quidem ago cęteris eruditione præstem: absit. cur enim tanta ferar iactantia? Sed quòd eammet ipse opinionem colam,quam à teneris quidem annis impensè foui , qua splendorẽ adeò literarũ arbitror in homine petendum,vt nisi doctrinæ muneribus animi cuiusque motus æqua rationis temperantia muniatur (siquidem ratio hominem à belua separat) an homo sit ipse ambigam. Scio enim (absit timor) à cunabulis Antuerpiani situs,tanto vigore literas olim claruisse,vt vel magnis admirationi fuerint gigãtibus. Quanquã ne loci,nec temporis quidem huius ea delibatio : Vnũ porrò palàm profitendum omnibus (quæ doctis æmula sæpe clades) odibilem esse neminẽ,quàm qui solers in facultate quaq; sit: cuius forsan ea ratio,quòd cùm ad metã properent omnes vnam, à iunimis victi senes,quos re nequeant assequi,maledictis subsannent. Neq; enim immemor ego sum,cùm Peripateticis quandoq; adessem,atq; inibi in dubium verteretur alienę rei legatum ciuili iure sisteret: cumq; grandæuus quispiam Arcas,Scythàue fuerit, tenuis tamen literaturæ magister legatum huiusmodi iure nullo defendi posse diceret, ipseq; cõtrà Iustiniani authoritate niterer, tandem cùm legũ suffragio tueri se nequiret homo is,clàm me, nil,inquit,mirũ,si legatum alienæ rei probatur Angelo,quum vel hæreditatẽ quoq; alienam fas nullo poscat. Rogatusq; argumentum tanti præiudicij exponeret : audio,inquit,sub Crœsero procuratorium ab eo extortum esse Egidio Halleto,cui ius cesserat hæreditarium defuncti Diegonis à Sancto Ioanne,quo cum veris eius hæredibus crediti iure ageret: annuens credito me falso pro hærede gerere,quoniã eadem hæreditas ab Houano quodam vendicata crederetur. Sed heus falsitatis author maledice,viperine,

bla

blatero,susurro,bilinguis,& si monstrum aliud è ranis gignitur,si iustus ille fuit hæres,nónne dolo,eoq; bino,trino,quadrantal reus stellionatus sum? Verumenimuero,verior tu mihi probaris stellio,qui cùm trabes lippias nequeas secernere. Non enim quod interest nescire Respub. potest,nec mihi conticeant lasos reor esse deuinctos: Cur ergo priuatas ærumnas inuidiæ lepra tactas ac saucias Iris æstimem,quas è conscientia nasci noscitur? Num mortalium cui fraudem feci,visâue frons huius est hominibus? Num loripes an rectus est homo is,aut graditur humo? hiccine pingi colore potest,aut nomine dici? quid ais? adeon' innotui longa consuetudine iuncto faceto Cræsero? quem fœcundi calices vnà fecère disertum? Bella metamorphosis. Sed ea quæ opinionē meam non lædet,dante Deo. Et cùm præcepta Iuris tria sunt,eaq; seruo iugiter: Parturiant mures,saxáue montes: palmam virtutis æmulis oppono meis. Nec quidē multiloquio sed facto opus,cui brauia cedunt. Alioqui si grata perinde mihi verba sint,si iuuent iniuriæ,næniæ'ue beent: humano capiti ceruicem pictor equinam iungere potis ero. Verùm è Catone est: Contra verbosos noli contendere verbis. Cui Agesilaus magnus ille Lacedæmoniorū Rex ritè concors: Is enim quoties laudari quempiam audierat,aut vituperari,non minus discernendos credebat eorum mores qui loquebantur,quàm eorum de quibus dicerent: sentiens vir prudentissimus, qui auidè obtrectant alienæ laudi,magis prodere morbum suum,quàm detegere mores alienos: & qui ob res parum honestas laudant quempiam,aut laudabiles vituperāt,indicare stultitiam suam mentemq; vesanam. Sed quid non sæpius effutiunt homines,cùm grauis inuidia insita quoque Diis? Nónne vel in Venerem,quæ formosissima rerum,obiectum est crepidis, quòd essent obstreperæ? cur hoc? vis dicam? vbi in thalamo est odium, ibi cæcum est iudicium. Et, vt Carmelo cuidam placuit, si fides Erasmo, dum in Conuentu est dissidium,male pedunt fratres in vnum. Itaque vt emphasim omnem palàm reddam omnibus,fortissima quædam Alciati sententia est,totoq; amplectenda sinu, vt qui vanum aliquod proloquium semel admittat, necesse sit illum millies hallucinari. Quanquam me non fallit,quibus impingant cæci Betelli, quorum nónne ludos Tragica Melpomene curat?

Vale.

DIVI PHILIPPI HISPANIARVM REGIS
MAGNO BELGIÆ CONSILIO IN MEHLINIA
ANGELVS A SANCTO IOANNE familia
IVRISCONSVLTVS, S. D.

CVM laudem ego vestram atque ornatum Dijs spectabilem, hominibus iucundum cernerem, eloquentissimi, doctissimi, prudentissimiq; Iudices: ò terq; quaterq; plurimi mihi iure visi estis: quoniam vt magni Consilij proceres, magnis tum etiã consilijs affluitis. Quò fit, vt non dubitem, quin summam Reip. salutem muniat illustretq; candor ille animi vestri, meo quidem iudicio, vndiq; septus rerum cognitione variarũ admiranda. Itaq; cùm altioris Mineruæ viris nuper adessem, quibus exploratũ erat felicissima quorundam ingenia per Europam efferri, inter quos Budæum, Molineum, Tiraquellum, eiusq; generis complures sup putarent, rogarentq;, num Mehlinia viris vigeret perinde claris, quorum authoritate Reipub. Maiestas vti numine tecta diuino, posset illustrari: compos memorq; officij mei atq; charitatis, qua vobis omnibus nominibus sum deuinctus, non potui non iure bono, Senatus amplissime, semper Aras nomenq; tuum laudare perenne. Itaque non dubitaui protinus respondere, instareq; Domini mei Philippi Regis magnum Consilium, viris turgere præcellentibus, eruditione atq; eloquentia faeundis, Iurisprudentia peritis, rebus cõsulendis, consultandis, diffiniendisq; grauibus, illustribusq;: pariq; vos æquilibrio quorumuis ingenijs præferre, quo bonus ille Homerus Lesbium vinum Rhodio prætulit. His cùm aduerterent præmodum enixè honoris dignitatisq; vestræ tuendæ tanquã pro Laribus sistere me: humaniter equidem Iudices plaudebant omnibus, quæ gloriæ vestræ sublimitati è conatu præstarem. Tandemq; hi denuò, vt æquilibrio inquiunt par sit stattera, vnde quę de Iudicibus his censes encomia, cõprobabis? Tum quidem animatior ego priorum tuendi elogiorũ desiderio, diuino quodam oraculo præceptoris mei memor Alciati intercus adhuc dogma sedulò enisus sum, quò è nassis vnus ego vos omnes officio extricarem meo. Dixiq;, Iudices, non minus benignũ Regem Philippũ, quàm fuerit quondam Alexander Imperator: proinde legem quam Sabinæ olim scripsisset Alexander, clara Iuliani interpretatione adiuuandã, maximè cum Vlpiano affabrè Pædioq; conueniat: vt legis energia illius, idem de vobis æstimandum sit,

quod

quod de hoc,cuius æternũ inibi ac memorabile,Iurisconsultr † nomen est. Qua cùm præstantiæ vestrę iura decoremq; pro viribus oratione poliuissem,haud dictu facile,Iudices,quãta mihi beneuolentia,charitasq; appensa sit: Erant quippe omnib.numeris addicti vobis deuinctiq; officijs,ac sedulitate,quorũ sermocinatione ferebamini,meaq; omnes. Nec immeritò, quid enim vobis doctius? quid iustius? quid magis absolutũ vestris ingenijs rerum natura propagauit? quid sapientia vndiq; vestra ac grauitate non viget? quid deniq; animi vestri præstantia compar esse potest? Quoties enim recolo magisterij vestri decorẽ, sedis amplitudinẽ,iudiciorum acrimonias,nec .XII. quidem Tab.Romanorum vestras explicari laudes, encomiaq; puto. Quinimò me non fallit, cùm superioribus annis in Senatu versarer,Iudices, plæraq; ab vobis ad amussim reserata, quorum argumento incomparabilis quædam vestra solertia agnita mihi fuit,conticuiq; admiratione vestri sæpenumero: ratus operæprecium quandoque facere, si vel auditione,sapientia quaq; vestra locupletarer: Quam quidem studio, Iudices, opinionem foui morigerè,vt si ab Regibus opinio quoque vestra de me posci contingeret, doctrinæ vestræ imitatione quam plusculis gnauiter annis secutus eram, quàm ostentatione potius commendarer. Aestimans ea quidem indole tanti pluris fore me, quanti quandoque maximi sunt,qui saccis peritiam ipsi suam ornent mente vacua,quos mihi bellarijs conferri mallem. Verùm,cùm vel Salustio monitore vita silentio transeunda non sit,quod in vno me,Iudices,demùm perpenditis, quid superest? Adactus itaque fas annuam Alciato, cui cùm quid meæ quoque sortis per omnem ætatem accidisset, (etsi Christiani Orbis primipilus venerationi doctrinis esset omnigenis) hac illa sententia, Regalia iubara vexit: Malo ego quoque, exemplo Diogenis, dolium sursum deorsum voluere,quàm inter oscitantes nil memoria dignum agens, vti feriata acies ferrugine obtegi.

† De contrahen. & com.stip.l. secundum responsum

CONSILIVM I.

E GRVTA FEVDO CIS BRVGAS, in quo præcipui erant agri nemoraque, eorundem vsumfructum ijs verbis stipulatum deducitur, Quibus de habendo posidendoq; vsufructu nobilissimo Domino Maximiliano à Fossis facta est promissio, ab fructuario. Proinde quæsitum est, num iuri consona huiusmodi cessio sit, cui authoritatem proprietatis dominus nõ interposuit.

Consultus secundum ea quæ proponerentur.

REspondi, bina imprimis perpensione hic opus esse, 1
Altera, num is qui fructuarius est (cùm directum in re dominium non habeat) vtilis prætextu dominij quo iure gaudet, inuito clãue proprietario ius vtendi fruendique legittime cedat, etsi iure id non faciat, néue posit, proprietatis domino probè consultum sit, vt ob fructuarij temeritatem, vtile quoque fruendi dominium sibi vendicãdo, proprietati restituat. Altera, num 2
habendi posidendique verborum proprietas ius, an excluso iure nudam commoditatem demonstret? Quibus æquande complanandęque causa materiæ subdistinctis: Sciendum est communi iureconsultorum legislatione cautum esse, nulla penitus facultate vtendi fruendique ius, quod vsusfructus nomine compellatur, in alium transferri posse, adeò vt si contra tẽtatum esse probetur, proprietario fruendi ius delatum sit, cuius rei author est Pomponius [a]. Nec miranda quidem ratio, qua in extraneum irrita cessio est: cũ non modo singulis in causis, idem, ille testetur: verùm nec dotis quidem fauore qui plurimis iure [b] priuilegijs nititur, secius censendum esse demonstret, vt liqueat vsumfructum solam fructuarij personam respicere, qua vel sublata, vel deferente ius quo potitur, proprietatis admisso domino extraneum repelli. Quod & Pauli quoque Iureconsulti annotatione depren- 3
ditur, cum digestorũ libris ipse asserat [c] dominij partẽ vsum-

[a] In l. si vsusfructus. ff. de iu. dot. Pomp. I C.

[b] De rei vxor. act. per totum.

[c] In l. vsusfructus. ff. de vsufruct. & quẽad. l. iij.

fructum esse, proindeq; vsusfructus cessione dominiũ trás-
ferri. Necque arguit quod directum fructuarius dominium
non habeat, quasi idcirco transferendo dominium nõ trans-
ferat, quin illam quam habuit vtilem dominij sortem tran-
stulit, quod Accursianæ [d] pariter interpretationi conuenit. *In d. l. vsusfructus sup. prox. Paul. I C.* d
4 Quanquam, id tamen cõmuni ordinarioque iuri cùm ad-
uersetur, nulloque penitus legis beneficio admittatur, domi-
nij iurisue ergò vsumfructum cedi ab fructuariò posse, pro-
babiliter dicendum est (quod & Angelus [e] ipse asserit & Fa- *Instit. de vsufruc. §. finitur.* e
ber) proprietatis [f] domino vtile fructus dominium irreuoca- *Text. est in l. si vsusfructus. ff. de iure dot. Pompo. I C.* f
biliter delatum esse, quo ritu cõsolidationis [g] norma ob iniu
stam fructuarij cessionem nascitur, Idque vt proprietario la- *Dicto. §. finitur versic. Item finitur.* g
tius prouisum sit, si quando non iure fructuarius aggreditur,
quod in eius detrimentum vergat, cuius voluntas in omni-
bus adeò explorãda est, vt nisi ex cõsensu, nec actio quidem
ad vsumfructum [h] competés in extraneum transfundi pos- *L. si vsusfructus & ibi glos. de noua. Io. fa. Inst. de vsufruct. §. finitur versic. Itẽ finitur.* h
5 sit. Quibus tamen refragari non arbitramur, quod ab Vlpia-
no [i] sumitur argumentum, fructuariam quippe rem alteri
fruendam cedi posse, cùm ita interpretandum id certe sit, *In l. arboribus. §. vsusfructuarius. ff. de vsufruc. & quemad. Vlp. I C.* i
non vt vsusfructus cedi ęstimetur, sed nuda tantum sine iure
commoditas, quę quidem vsusfructus vocabulo commodi
tas non continetur: Nam vt idem author ait, necessaria ven-
ditio, conductio, vel locatio est, vt huiusmodi commoditas
deferri queat, quod eo pręcisè cõtextu permittit Accursius, [k] *Glos. in d. l. arboribus.* k
quò qui commoditatem cedit, competens tamen ius sibi
reseruet, nec cessionario deferat, vnde è iureconsulti verbis
recte inducitur de commoditate transferenda gestũ hic non
videri, cum commoditatis venditio, nec locatio quidem è
casus enarratione percipiatur, sed de iure dominij transferen
6 do, quod legibus inhibetur. Etenim vsusfructus vocabulo
cõmoditas nuda nõ venit, sed ius, iuxta quod è Pauli quoq;
Iureconsulti definitione annotatur, cùm vsumfructum alie-
nis vtendi rebus salua rerum substãtia ius esse doceat, quod
(vt & supra monuimus) quoties alteri quàm domino ius ces-
sum dicetur, vendicandi vsusfructus actionem domino na-
tam constat. Quam in sententiã valida adeò manu à Pom- *In. l. si vsusfructus. §. quidam ergo. ff. de de iu. dot. Pomp. I C.* l
ponio [l] itum est vt dubitandi omnis ansa sublata sit: Nam

cùm

cùm vsusfructus fundi cuius proprietatem mulier non habet dotis nomine â domino proprietatis marito detur, orta post diuortium difficultate circa reddendũ ius mulieri: idq; ob legẽ qua vetitã esse vsusfructus alienationẽ profitemur, probabiliter remedij loco consuluit vt vel locet hũc vsumfructum mulieri maritus, vel vendat nummo vno, vt ipsum quidem ius [m] remaneat penes maritum, perceptio verò fructuum ad mulierem pertineat. Quam certe agẽdi rationem hic necessariam fuisse non ambigitur, cum alioqui vt ante finiuimus velut ex præcepto vetita palã alienatio fructuario sit. His itaque probabiliter dispunctis, iusta quoque ver- 7

D. §. quidam ergo. ff. de in. dot. Pomp. I C.

borum demõstratio habendi posidẽdique annectenda nobis est, quorum quidem vis est non minima, Vlpianus itaq; de verborũ significatione titulo [n] annotauit, id apud se quẽ habere videri, de quo actionem habet, habetur inquit ille quod peti potest, vnde mihi quidem par fuerit, qui alteri vt habeat concesserit, ius dominiumque concessisse: actionis enim vocabulo id recte deprenditur: cũ actio ius persequendi sit quod sibi debetur. Quocirca, quum euidenter liqueat 8

In l. Id apud.

ius dominiumque habendi possidendique voce significari, iureque vetitum esse in alium fructuarij ius transferri, apparet temerarium esse, si commoditatem præcise, habendi possidendique notis explicemus, quod vel hoc argumẽto â nobis confunditur, quòd commoditas quoniam nuda perceptio est â iure seclusa sit, nilque iuris [o] contineat, quum in habendo tamen possidendoque longe sit id aliter, siquidem iure dominij habere [p] nos, nemo doctus nesciat, ne dicam & cum effectu [q] id accipiẽdum esse. Nec aduersatur inepta lite- 9

Alias enim constitueretur vsusfructus iuxta. l. vsusfructus & l. ij. ff. de vsusfruc. earum rer. quæ. Gaui. I C.

L. habere. ff. de verbor. signif. Vlp. I C.

L. nomen filiarũ. §. habere de verbor. sig. Vlp. I C.

ratorum quorundam interpretatio qui sub titulo ne quid loco publico fiat Vlpiani [r] sic dogma restringunt, atq; si pręcisam (pręter ius) commoditatem habẽdi vocabulo is annotasset, cum iusta quauis demonstratione careat ea sententia. Operępretium proinde visum fuit legis hic quoq; verba interijcere, vt vel oculata fide liqueat quantus error quantaq; hallucinatio eorum sit, qui cum lege abutuntur, cæci dijudicant. verborum igitur hic tenor est: Habere eum dicimus qui vtitur & iure possessionis fruitur, siue ipse opus fecit, siue

In. l. ij. §. hoc interdicto. versic. habere.

ex causa emptionis,vel conductionis,vel legato vel hęredi-
10 tate, vel quo alio modo acquisiuit. Quis hic bonæ mentis
Iudex non discernat,habendi vocabulo non pręcisam com-
moditatem sed ius ſ percipi? Etenim qui vtitur & iure pos-
sessionis fruitur,iure se id agere declarat,cũ possessionis frui-
tionisq; nominibus non commoditas, sed posidendi fruẽ
diq;ius veniat,quod certe ius,probabiliter nõ cedi satis ostẽ-
11 dimus. Quin & is qui ex empto, cõducto,legato,vel hęredi
tate quid habet,iure quidem empti,conducti,legati, vel hę-
reditatis ex lege fruitur, quod in rebus quidem singulis ad-
mittendũ,dummodo à proprietatis id domino fiat, cui iu-
ris transferendi potestas soli adeò competit, vt è sua nęcubi
authoritate fructuario id liceat,ni temerarius sibi,iuriq; suo
deroget,quòd hic palam actum esse constiterit quoniã com
moditas in casu vox non extet,sed vsusfructus, sed habendi
posidẽdiq; notę, quas ad ius referendas esse volumus: quo-
12 niam iuris notas præ se ferant. Proinde Imperatorum Dio-
cletiani Maximianiq; clarisima verborum sẽtẽtia expres-
sum t est: Qui possesionẽ tradit adeò omnẽ ius,dominium,
omnemq; proprietatem tradere, vt si per interpositã etiam
personam procuratoremue id egerit,nilominus dominium
cum proprietate atq; iure transferat. Quod & ab Alexãdro v
Cæsare simul probatur, qui in possesione constitutum, vti
dominũ refert se gerere, idque præsumi narrat Accursius x.
13 Quanquam id nos argumenti genus tametsi peregrinum ni
mis non vrgeat: lege etiamnum admitti, possesionem,per-
cipiendi facultatem solum prę se y ferre: Siquidem is nodus
bifariam resoluitur: quoniam de simplici Iureconsultus pos
sesione intelligat,quę ipso verbo substantiam facit,hic verò
de ea quæ ex adiuncto id est vsusfructus possesione labor
est: Denuo, quòd idem Iurecõsultus z de corporali isthic pos
sesione,nos verò ea de quę iuris est dispicimus,quod quidẽ
ius, vsusfructus possesionem respicit cum nulla profectò ra
tione probabile sit, vsusfructus possesionem sine iure con-
14 ferri. His proinde circa verborum proprietatem atq; ius tra-
ditis,etsi quàm maxime verùm esse admiserimus(quum eui-
denter id falsum sit) cõmoditatẽ vsusfructus vocabulo non

ſ *Accedit d.l.Id apud ff. de verbor sig. cum l. habere, et d.l. nomẽ §. fi. sup. allegat.*

t *In l. per procuratorẽ & sibi glos. C. de acqui. et reti. poss. Imp. Dioclet. Cyrillo.*

v *L. ij. C. De acqui. & reti. posses. Imp. Alex. Mauro.*

x *Glos. d.l.ij. Ibi domi-num.*

y *L. Iulianus. §. ex vendito. ff. de act. emp. Vlp. IC.*

z *Vlpianus. In d.l. Iulianus & d. §.*

ius

ius significari, proprietario tamen adeò cõsulitur, vt vel memorata Pomponij lege (qui quouis ordine vsumfructum cedi vetuit) eundem rite sibi vendicet, cùm à fructuario simpliciter is id non tolleret. Cõclusiue igitur, dicto domino Maximiliano à Fossis perperam possessio, vsusquefructus ab fructuario cessus est, cùm iuri consona cessio nõ fuerit cui authoritatem, proprietatis dominus non interposuit.

CONSILIVM II.

CVM IVDICIO CONTRADICTOrio consilium præsit: eique immunitatis iura indefinite priuilegio à Principe concessa sint. An aduocatis immunitas consilij nomine concessa simul videatur: eaq; non vsu, aut præscriptione priuentur, quæsitum est.

Consultus Respondi.

HAnc in palæstram passim contendunt communes iuris Rhetores: ipsusque adeò velut signifer [a] Bartolus reapte nobis se accommodat, vt existimarit: quoties iure prodita cõtrouersia sit, qua indefinitorum ratio postuletur, protinus velut omni semoto scrupulo existimandum, nil quòd affinitatis vinculo eo iunctum excludendum esse: ac proinde id dubio procul comprensum videri quòd quauis vniuersitatis nota [b] annexum verisimile est. Quo colore satis satisque depingitur: legibus imprimis consentaneum, cùm identitatis [c] ratione, tum officij vicissitudine, fauoris extensione, indefinitæ quoq; dictionis nota (velut in vniuersi cuiusdam significati vim) eos etiam atq; etiam comprendi, quorum defectu, vniuersitatis simul ratio deficiat: ac proinde quemadmodum cõsiliarios immunitatis frui libertate dignum est: æquissimum etiam esse commilitones aduocatos, cęterosq; iuris defensores priuilegio immunes ęquo Marte videri. Vniuersalis quippe dispositio casus omnes cõprendit, [d] includitq; modica licet rationis sit disparitas, quòd

In l. Si pluribus. ff. de legat. ij.

Vt infit, concurratq; cum definitione definitum. Bar. in d. l. si pluribus nu. 6. vtq; procedat idem in aduocato respectu consilij.

L. illud. ff. ad. l. Aquil. l. fi. C. ad leg. fal. Iust. Io. præf. prat.

L. j. §. quod autẽ ff. de aleat. text. in l. fi. § si vxori ff. de au. et arg. le. in leg. j. § & generaliter ff. de leg. præst. fa. le. Menim. §. eñ qui & ibi. Bar. ff. de leg. ij. in. l. Titia § lucius ff. eod. flor. in l. Si Seruus seruũ § inquit ff ad leg. Aquil. & in l. doli clausula ff. de verb. oblig. Philip. Deci. in cõsil. v. ij col. in prim. & in consi. lxj. in j. col.

 & re-

& regularũ interpres[e] Dynus vtiliter annotauit. Vnde cùm è
iuris defensione tota pendeat consilij vis,constetq; commu-
nem esse tuitionem:consequens est commune ius vendican
2 dũ esse . Quocirca non abs re[f] Bartolus existimauit:in ciui-
libus nedum causis:quin & ijs quis crimẽ immediatum est,
vniuersalibus indefinita parificari.Etenim si statuto feratur:
cæde fœdatum omnem fatali afficiendum esse supplicio ni
de culpa prius doloue cum hærede transegerit: vno placato
pluribus contra nitentibus nihil actum credit:omnes nimi-
rum comprehensos hęredes esse,proindeq; ad[g] omnes exten
di oportere:Quę si probabilia sunt:quin potius ex ciuili pa-
cto resultet idem , vt omnes vniuersaliter admittamus,quos
& ęquitatis ratio admittit , & fauoris amplitudo[h] desiderat.
Neq; enim consentaneum est:prout in odiosis vsu venit, fa-
uores restringi, quare cùm extensionem presens actus flagi-
tet,non est quòd refragetur quin iuris defensores omnes ad-
uocatos cõsilij[i] nomine complectamur . Idq; nedum inter-
pretatione iusta consentaneum:verùm è vocabuli proprieta
te reapte sumitur, ęqui nimirum boniq; defensio cõsilij est,[k]
3 aduocatis consulibusq; communis.Nec inconsideratum es-
se decet : quòd quæ aliquibus velut in dignitate constitutis
permittuntur, legittimam etiamnum (vel[l] dignitatis sugge-
stu)extẽsionem prę se ferre:Nam quos Populus Ro.vrbi prę-
fectos delegerat: ijs non hoc modo indulsit vt quos in vrbe
nocentes deprehendissent,legittimis pœnis vrgerẽt: Quin &
lata cõsultaq; interpretatione omnia omnino crimina prę-
fectura vrbi sibi vendicauit.non tantum ea quæ intra vrbem
admissa proditum esset,verũ & quę extra vrbem intra Itali-
am vt epistola Diui Seueri ad Fabium Cilonẽ præfectum
vrbi missa declaratur : quòd Vlpianum non fefellit[m]: qua
plenam dignitatem, plenumq; ius dignitati tributum vide-
ri significatur. Idq; me simul iudice summa ęquitate iũctum
4 est.Hinc,nec inficias ire libet,quos vrbi suppositos esse nos-
cimus,eius etiam iuribus[n] defendi: quod si quidem verùm
est,cur & hos qui consilio subditi sunt, consilij libertate du-
ci,non est rationis?Dein si proba quæ ex identitate proferũ-
tur,similitudinis apparatu argumenti,clari iuris est, quę pu

e *In probe.de reg. iur. versic. sed quando, vbi docet ex identitate rationis.Tex.ac cedit in l.quæsitum. §. Illud fortasse. ff. de leg.ij.Paul.I C.*

f *In l. si plures. ff. de leg.ij.Paul.I C.*

g *D.l.si plures.ff.de leg.ij.*

h *L.cũ quidam.ff.de libe.& posth. Inst. de vsucap. in princ. Itẽ dispositio causæ fauorabilis validissimum inducit effectũ. l. qui exceptionem.ff.de cõdict. indeb. Martia. I C.*

i *Arg.sup.prox. notatorum.*

k *Quibus etiam honos cum patrocinio adscribitur Fel.in rub. de offi.or. ext. l. rem non nouã. C. de Iudict.*

l *Vt in l.senatoris. §. à senatore. ff. de senato.l.fi.ff.eod.Vlp.I C.*

m *L.j.ff.de offi.præfec. Vrb.Vlp.I C.*

n *Et priuilegijs vt expresse tenet Bar. Ita Chassa.post longas al legat.tit. des fiedz.§. 7. versic. sed quæritur lib.consuet. Burgun. Accedit Bar.in tractatu suo de regi. ciuit.per tot.*

re conceduntur integreq;,non illa modo quę ob oculos craſ
ſa quadam minerua verſantur, comprendi: ſed & quæ vt vt
remota ſunt,magis eſt adiacentibus vna quibuſuis annume
randa:vt mancipiorum etſi vile genus calculo hoc iniquum
ſit excludi. Ita quippe Conſtantinus [o] ad Albinum præfe-
ctum Romæ annotauit:qua quidem demonſtratione quid
conſequens ſit latiore non eget prologo.Quanquam & hoc 5
ni fallor cōcedendum eſt: quorumcunq; conſiliorum aduo
catos,eorundem eſſe capita,vel adiacens ſaltē eſſe fatendum.
Si capita. iam extra controuerſiam , cæterorū conſimilium
iure ex immunitate defendi , eadem enim ratio ius idem [p]
arguit. Sin ſecundo loco ſint , ciuilis interpretatio ſcopum
eundem [q] ferit: Iuris namq; regulis proditum eſt,principalis
naturam acceſſorium in totū ſequi:neq; enim(vt aiūt)cùm
inuicem membra ſimus,pes manibus deterior eſt. Vnde pa-
tet congruum aduocatorum deſiderium fraudandum non
eſſe.Sed ne hoc à ratione diſcedit, cùm iudicum , tùm qui à 6
ſecretis ſunt imagine, cauſarum patronos aduocatos pariter
annumerandos:ſiquidem nomen eorum ius hactenus no-
bilitarit vt militum ipſi quoque priuilegijs comprehendan
tur [r], quos à iudiciarijs tamen cauſis perquā alienos eſſe con-
ſtat:quod Angelus Bartoluſq; non ſegniter [s] annotarunt: at-
que Alexander luculenta cōmentatione ſecutus [t] eſt : ſuntq;
iuris apicibus exactē pēſa hæc adeo, vt citra legū ſtragē nul-
la valeant induſtria conuelli. ab omnibus enim recepta, ea-
dem approbanda ſunt. Quapropter,ſiquidem vt ante ſimili-
tudinis argumentum vel Iuliani [a] authoritate probatur : nō
eſt quòd rei tam manifeſtæ pluribus immoremur. Accedit, 7
dato è reſcripto ciuitati priuilegio , admitti nedum ciues:
ſed & incolas cuiuſq; generis cōprenſos eſſe,quod Bartolus [b]
ſatagit. Inſuper latius etiā percrebuere:quæ iure in ciues diſ-
poſita ſunt. vt ſimilitudinis nutu,incolæ [c] quoque ſignificē-
tur. Nam vt originis ergò muneribus quis adſtringitur : ita
& incolatus [d] prætextu iure obligatur , prout Baldi lucubra-
tione,cæterorumque communi nota luculenter promulga-
tum [e] eſt.hac potiſsimum ratione,quòd & ciuium & incola-
rum numero vniuerſitas rectè [f] cōſtituatur: Quare iuſta Do-

[o] L.ſi quādo.C. de bō. vacantib. et incorp. lib. x.
[p] L.illud.ff.ad leg. Aquil. Gaius.I C.
[q] Arg. d.l.ſi quandoC. de bonis vacantib. lib.x.
[r] Accedit.l.aduocatos C.de aduoca.diuerſ. iud. Imp. Anaſt.Thomæ.præf.præt.
In. l. miles. ff. de re iudi.Modeſ.I C.
In.l.Centurio. ff. de vulgari & pupil.
Adde Barth.à Chaſ. in conſuet.Burg. tit. de iuſti. §. nouuelle cheuallerie nu 119.
In. l. non poſſunt .ff. de legib. & in.l. neque leges.ff. eod. Iulia.I C.
[s] In tractatu repræſaliis.in.j.q. quinta quæſtionis principalis.fa.
Paul.de Caſt.in.l.omnes populi.ff.de iuſti. & iu. & Angel. Aret.in tractat.maleſi.in verbo. de Bononia.
[t] Fa.sex.in.l.ciues.C. de appel.& in.l.incola. ff. ad municip. Gaius.I C.
[a] L.priuilegio.et l.ſi in patria C. de incol. lib.x.
[b] In.l.ciues C.de incol. fa.gloſ.in.c.ſtatutum §.cū de reſcrip.in vi.
Angel.in.l.in prouinciali.§.fi.ff. de no. oper.nun. et ibi Alex.
Idem in cōſil. xx.col. vl.in.ij.volu.fa.sex. in auten.de quæſtore col. vj. vbi nomine populariium incolatū habentes cōmentur.
Accedit Alex. conſil. xlij.in eod. ij. volu.et quod not. Soci.conſil. cxxix.
[f] L.mortuo.ff.de fideiuſſo.Florent.I C.

ctorum [g] dispunctione inoleuit, disparitatis inter eos specimen nullum æstimari, maxime cùm à ciuili prudẽtia sit alienum, easdem diuerso iure res [h] censeri. Itaque, si stricto hæc iure adeò limitata sunt, vt probabili nulla conuelli queant sententia: apparet quã præsenti loco aduocatis vniuersaliter
8 leges cõsultum esse voluere. Quin & si instanter quis vrgeat, nullo plane aduocatos immunitate iure donari. nequaquã id citra cauillũ defendi posse in propatulo est. Etenim quibus sine controuersia præsidibus consulibusque fausta est immunitas: horum perperam negari potest familiæ liberísque immunitate frui licere. quoniam diuorum [i] Constantini [k] Zenonisq; sanctione ita latũ [l] est. Quibus admissis, quid à ratione magis alienum, quid longius ab ęquitate, filios quidem eorum, quoniam domestici sint, immunitate frui aduocatos, cęteros vero cõmilitones, ingenio, moribus, professione pares barbare [m] excludi? quæ certe nil aliud quã meras affanias prę se ferre vidẽtur, nec quicq̃ magis similia sibi sunt.
9 Quanquàm si legum rationem penitius habeamus, temere [n] litigantium pœna notandi, ciuilisque iuris effractores haberi vidẽtur: qui in causa pellucida, viris tot, tantisq;, toti prouinciæ salutaribus, tantum negotium facessunt. Noua nimirum Frederici constitutione promulgatum [o] est. dignum, vt omnes bona facientes laudem, protectionemque mereãtur: quorum scientia totus illuminatur mundus, vitáque subditorum informãtur, speciali quadam dilectione ab omni defensandos iniuria. quo in contextu. palam (inquit) etiã omnibus maximè diuinarum atq; sacrarum legum professoribus, hoc nostræ pietatis beneficium indulgemus, vt ad loca sacra in quibus literarum exercentur studia, tam ipsi quàm
10 eorum nuncij veniant. Hęc cum vtroque pollice pro tabularijs vt & viles etiamnum priuilegijs muniantur, admissa. quid est quód aduocatorûm iuribus priuilegijs, pactísq; [p] circunquaq; vestitis derogemus? Si non aperte annuimus, facto suo quempiam inuita parte contrauenire posse. quod omnibus legum regulis iniquissimum esse constat: non enim quod iusta ratione semel placuit amplius displicere perperã potest. Sed latius aliquanto perstringamus: quàm iniqua ra-

g Soci. cõsil. cxxix. Bartho. à Chas. in tit. des fiedz. §. vij. versic. Sed quæritur per tot.

h L. eum qui ædes. ff. de vsucap. Iabol. I C.

i L. ij. C. de epis. & cleri. Imp. Const. Fabrici Episco.

k L. fi. C. de inin. Imp. Zeno. Alex.

l Accedit Bar. in. l. gallus. §. quidã recte. ff. de lib. & post. nu. xj. Roma. sing. lxvij.

m Quod & hac ratione iniquum est quòd parijs æqua debeat esse conditio arg. l. iij. ff. de arbit. & l. præcipimus. §. penult. C. de ap. l. digna. C. de legib. Accedit. l. ille à quo. §. tempestiuũ. ff. ad trebel. l. nam magistratus. ff. de arbit.

n Quæ temeritas alteri nocere non debet. arg. l. cõsulta. ff. quẽad. testa. ord.

o Auten. habita. C. ne fil. pro pat.

p Cùm mortaliter peccet qui recedit à pacto. xxij. q. v. c. prædicandum. & perinde est ac si pactum iuramento vestitũ esset. xxij. q. v. c. iuramenti fa. c. j. ext. de pact.

tione comparatum, Secretarios immunitate frui, quasi cõ
silij potius ipsi latera quã aduocati sint. quod quidem ra
tione hac confunditur: quoniam probabile non sit iuris
æquitatisq; defensionem, quemadmodum aduocatorum
officijs fungitur, apud eos collocari. Hinc, quoniam sum- 11
ma consilij ratio æqui boniq; est secundum leges defen-
sio, iam à ratione [q] secedimus, cùm nudos (quanquã à se-
cretis) ministros, priuilegijs munimus, legum autem mo-
deratores defensoresq; aduocatos, à competente iure re-
pellimus. ne dicam quã interdum vsu veniat secretarios
admitti, quibus nil iuris per omnem vitam exploratum
fuit: quique nulla rerum disciplina imbuti, stupeant po-
tius legum prudentiam quã assequantur: quæ non ea ra-
tione memoramus quasi & his iure non competat è pri-
uilegio immunitas: sed quòd potior cùm ratio sit aduoca
torum: iniquum est minus eis ius passim tribui [r]. Cæterũ
si quis eo, studeat eorum officijs consulere quasi potio-
res quòd à secretis nominentur, certe iam perspicuum ad-
uocatos in immensum præcellere: cùm omne quod ple-
no consilio geritur, quod vniuersa deniq; prouincia clien
tium causa rerum penditur, fidei committendum eorum
est: nec tutum id quidem patrocinium quod non arcanis
postulantium præmunitum sit: quorum dignitatem ci-
uilis adeo prudentia extulit: vt quum patronos eos agno-
scant leges, personali ne quidem munere fungantur alio,
compelli [s] queant: quinimo militari cingulo ornati mili-
tibus [t] compares esse vsquequaq; præditur, vt casibus qui-
busdã speciatim à curiali conditione liberi sint: horũ de-
niq; honoraria quum ne peculij quidem iure patribus a-
uijsq; cedãt [v], Arcanis præstare hos fatendũ est. Verũ an ad- 12
uocatis præiudicet, quoniã à concesso priuilegio iure suo
tẽpore aliquo vsi nõ sint, quæstionis esse videtur: tametsi
Vlpianus [x] nõ tam fauisse: quã defendisse hũc locum no-
scitur: verbis enim his ita expressit. Si decem cùm petiero,
dari fuero stipulatus, admonitionem magis quandã quo
celerius reddantur, & quasi sine mora quàm conditionem
habet stipulatio: & ideo licet decessero priusquam petie-

Per alleg. vt sup.

Arg. c. quòd in dubijs de coiec. ecc. vel ais.

L. sancimus. C. de aduo. diuer. iudi. Theod & Valent. ad Florentiũ praef. praeto.

L. aduocati. C. eod. Imp. Leo & Anthemius Callicrati praef. praet. Illyrici.

L. cum aduocato. C. eo. Imp. Theod. Valent. Cyro praef. praet.

In l. si decem cùm petiero ff. de ver. obligat. Vlp. I C.

ro, non videtur defeciſſe conditio · quibus manifeſte cauit, perperam à quibuſdam exiſtimari, à iure ſuo[y] repellendos, qui cùm vti poſſent iure non ſint vſi. Nec arguit quòd ab Vlpiano palam expreſſum eſt, cùm petiero, quũ ea quæ tacite inſunt expreſſi[z] vim teneant, quanquã inficias ire fas non eſt, pacto, ſtipulationéue priuilegio à Principe dato, dum expreſſum non ſit ex quo die vti frui priuilegio oporteat: quin actum tacite videatur è placito id priuilegiati niti. In omnibus enim obligationibus in quibus dies non ponitur præſenti die debetur[a] quo petitur: nec inuitus aliquis iure vti ſuo cogi poteſt, proinde ſi immediate ex petentis arbitrio negotium dependeat, vt libera ſit petitio, libera vtendi fruendiq; pro credendi reorum arbitratu poteſtas, nil equidem ſupereſt, quod iuſtã

13 aduocatorum cauſam refellat. Preterea, tametſi competente aliquantiſper immunitate vſum non ſit, id placidæ aduocatorum pietati tribuitur: qui temporaliter, deuinctæ ciuitati gratioſéque indulſere: quæ non eo inſynceritatis torquenda ſunt vt beneficium iniuria, munus contumelia, gratitudo læſione muneretur. Nec hoc quidem actu gratuitam cernens beneuolentiam (quanquam cauillis tueri poſſit priuilegio contrarius) eidem renunciatũ * videri calumniandum eſt, vt dolo potius quã efficacia iuſtum debitum eneruetur · quoniam Doctorũ[b] communi calculo perperam ea ſit opinio, cùm veriſimile ſit, tale nil tueri poſſe, quod non abſurdo contaminetur: hecque probabiliter veriſſima eſſe ſi pignoris iura voluamus conſtiterit, liquet enim priuilegiatum creditorem cui pignori inniti licet, cuiuſuis id impulſu beneuolentię remittendo, ſtatim principalis irritam non feciſſe debiti obligationem: acceptóue tuliſſe: quia noti iuris eſt pignoris remiſſione debitum non remitti,[c] patet igitur quantus er-

14 ror, quantaque hallucinatio è conuerſo precipitetur. At ſi impertinens opponatur preſcriptio. Sic ea commode refellitur: conſilium nempe pro indiuiſo, quid eſſe vniuerſum, contra quod ne Neſtoris quidem annis preſcriptio progreditur[d], vnus, dum è fruitione immunis eſt · quoniã

cæte-

[y] *Iaſon in. l. falſo aſſeueratur. C. de diuer. reſcrip. ſols. in. c. cum acceſsiſſent in. x. col. ext. de conſt. Refert Chaſ. in cõſuet. Burgund. tit. des iuſt. & dro. §. vij. in tex. le ſigne fol. lxxvij. nu. vij.*

[z] *L. epiſtolam. §. fi. ff. ad trebel. l. Cornelius ff. de hered. inſt. Scæuola et Proculus. I C.*

[a] *L. in omnibus. ff. de reg. iur. Pomp. I C.*

[*] *Arg. l. corruptionẽ. de vſufruc. & hab. C. Iuſt. Imp.*

[b] *Alex. conſ. xxxij. põderatis lib. v. Anto. de but. in. c. accedentibus de priuileg. col. ij. verſic. & per prædicta. Deci. in reg. creditor de reg. iur. et in c. cum acceſsiſſent de cõſti. Bar. in. l. honeſt. ff. de priuileg. vet.*

[c] *L. poſtquã de pact. Cuma. conſ. xix. quidã nobis. Deci. in reg. creditor qui permittit. ff. de reg. iur.*

[d] *Et probabiliter niſi tanto tempore cuius initij memoria non exiſtit. attento quòd conſilium Principem repræſentat contra quem niſi dicto tempore non præſcribitur. l. vſum aquæ & l. diligenter. C. de aquæd. lib. xj. & ibi gloſ. Angel. in. §. flumina inſt. de rer. diuiſ. in fi.*

cęterorum ille vicem diluit. quanquam si concedamus pręscriptionem alicunde posse obrepere: eam toties interrumpi fas est, quoties iudicum Symbolo aduocatus immiscetur. Ibi enim pro indiuiso communi iure viuitur. Vnde patet aduocatos omnes procuratoresq; pro immunitate tam clara tamq; patente non esse negotijs afficiendos, nec Republica quidem digna res est, quenquam à suo diuelli: cum omnium legum sanctione, ac iureprudentũ constante & perpetua voluntate, definitum sit: priuilegia, rescripta, cuiuscunque etiam generis immunitates, ad eos liberrime extendi[e], de quibus verisimiliter cogitatũ est. Et si iniqua ratione leges nõ distendimus. nulla hominũ ætate auditum, nullo locorum interuallo receptum est, contentiosis aliter quàm aduocatorum[f] munere consilijs subuentum, quorum defectu iudiciarius omnis ordo quo magis præcipitatur, maxime dilabitur. Quocirca si Romanorum gesta probe quis eruat: facile compererit arcanos, quos nunc à secretis appellitãt, retro temporibus existimationi[g] non fuisse. quorum ne quidem leges si nõ leuiter meminere. Hac etsi tempestate ordine quodam præpostero miri candoris lapillo notentur, immunesque sint: quæ à recti ratione præcisè dissident, quantum ab aduocatorum dignitate distare noscuntur. Hæc mihi quidẽ bona fide iusta, cæterorũ illæsa pensatione videntur. quãquam alioqui iuris interpretationi locus est: quo in incertis id actum creditur: quod passim consuetudine receptũ[h]. quã satis superque Germaniæ quouis locorum iustissimi probatissimiq; mores, è consuetudine deponent. Et vt semel dicam: totiùs quippe laboris iuuandi studio, Theodosius Valentinianusque Augusti, præsentis negotij causam terminis metiti sunt, qui immunitatis indultũ[i] amplissimum, vberrimúmque sanciuere.

L. tres fratres. ff. de pact. l. cum aquiliana. ff. de transact. Modest. & Papin. I C.

Arg. C. de aduoc. di. iudi. & C. de aduocat. di. iudicii in rub. & nigro.

Fungebãtur enim offi. custodum: sumitur huius rei argumentũ ex verb. tex. l. in sacris. C. de proxi. sacro. scrini. lib. xij. ibi patuerint ingressus.

L. quòd si nolit. §. assidua. ff. de edili edic. l. prim. §. placuit. ff. de aqua. plu. arcen. glos. in. l. si cum duos hom. § si communem. ff. pro soci. Chas. in cõsuet. Burg. titulo. dez droitz & app. à gemar. §. xxij nu. lxj.

L. quicquid anim largitate. C. de aduo. di. iud. et. l. ijsdem priuilegijs. C. eod. Imp. The. Valen.

CONSILIVM III.

EORVM QVÆ SVPERIORI ENARrata consilio, quo de immunitate summa ratio est euidentia, inducitur ipsis priuilegij tabulis hæc verba deprendi: consiliarijs officiarijs secretarijs, cursoribus quoq; & cæteris alijs dicti consilij, immunitatis ius esto. Proinde quæstionis est, &, alius, cæteriq; dictiones, quid in constructione valeant, quod ex Scæuolæ responso docemus. Atq; inibi nihil officere, personale an reale munus sit immunitas.

Consultus secundum ea quæ proponerentur. Respondi.

1 IN amœna quorundam literatorum atq; irrita prorsus existimatione manauit: receptum iure videri omnimodas cöiunctionis notas, &[a], quoque[b], cæteri, nequicquã in oratione positas significare: nihilq; magis quàm quòd sonoram loquentis vocem reddant. vel si tantillum habeant energiæ, expressorum in oratione repetitionem præ se ferre. vt omnis copulæ vis absit atque potestas. quo thesauro cõsecutos sese suadent, nil videri quod potiundæ immunitatis aduocatorum cõcernat ius. Nos verò barbaram esse hãc sententiam aque ciuili do-
2 gmate alienam profitemur. Quamobrem dum priuilegij tabulis his verbis inscribitur: consiliarijs, officiarijs, secretarijs, cursoribus quoque & cæteris alijs dicti cõsilij immunitatis ius esto. &[c], copulatiua, nec ad secretarios referenda, nec ad eos qui priuilegij notis exprimuntur. quoniam reliqua consilij mẽbra cõnectat: aduocatos quippe, quorum nomẽ exprimi nõ retulit: quum cõsilij appellatione aduocatus cõtinetur[d]: est enim causarum is orator & cõsilij: Nullaque approba ratione vnquam cõstitit, posito genere, sublatam speciem generis parentem: quũ dubio procul sit, genus omne per species[e] definiri, quibus

a *c. ex parte de rescript.*

b *L. cæterorum. ff. de verbo. sig. Vlpia. I C.*

c *Quæ nõ eadẽ sed diuersa copulet. vt notatur in. l. re cõiunctis.*

d *Sup. consil. prox.*

e *Porphirio etenim authore genus est quod prædicatur de pluribus differentibus specie. notat glos. l. 9. ff. de reb. cred. inst. de iur. nat. gen. & ci. §. plebiscitũ super verbo plebs autem. l. si quid earum. §. inter. ff. de le. 19. Vlpia. I C.*

f *L. in toto iure. ff. de reg. iur. l. seruus Vrbanus. ff. de leg. 19. l. cum dilationis. §. cui fundi et. §. seq. de fun. inst. c. generi de reg. iur. in. vj.*

g *Nam mortuus, homo non est. notatur in. l. Manius. §. duobus de legat. 3.*

h *Nempe cõtentiosum quo iure inter partes contenditur vt sup. consil. prox.*

i *Ex identitate rationis. vt in. l. illud. ff. ad leg. Aquil. et. l. fi. C. ad leg. ful. et cõsil. praceden.*

ſublatis generi plane abrogatur[f]. & quemadmodum homo & anima cõſtat & corpore, quæ ſeparationẽ[g] merito non amãt. Ita ſi aduocatum demas, cõſilium[h] tolli neceſſe[i] eſt. Vnde cõſequens, peculiare nil tribui cõſilio: in quo aduocatorum communioni locus nõ ſit. Poſtmodũ, ſæ- 3
penumero etiã vſu venit, nullas nõ orationis partes proprio naturaliq; verbo nõ exprimi: Sed æquipollẽti[k] quadam dictionis ſignificatione diſpoſitionis vim terminari. vt cæterorum, dictione videre licet: quod ea potiſſimum ratione obtinet, vt breuiloquẽtia[l] ſeruetur, cùm nõ interſit exprimi quod tacitum[m] præ ſe intellectum ferat: bonaque fides ſuppleat[n] quod ex diſponẽtis volũtate, iuſta ratione colligitur. Hinc reſpõſo Scæuolæ[o] innotuit, pro- 4
babiliter nõ dici, cõiunctiuam in oratione copulatiua poſitam: &, præcedentium perſonarum copulæ repetitionẽ videri, maxime, quum ſuperuacuum ſit, copulata, eadem noua copula iterari[a]: quinimo vt Bartholi ſermo eſt, virtus copulæ, qualitatem præcedentis legati repetit in ſequẽti. Atque vt oculata fide clarior fiat res, verba Scæuolæ nõ piget inferre. GAIO SEIO ALVMNO MEO FVNDOS MEOS ILLVM ET ILLVM ITA VT INSTRVCTI SVNT, ET DOMVM SVPERIOREM DARI VOLO, QVÆSITVM EST AN ETIAM DOMVM INSTRVCTAM DARI VOLVERIT, RESPONDI SECVNDVM EA QVÆ PROPONERENTVR ITA VIDERI DEDISSE. Patet ne igitur prout & Bartholo[b] viſum eſt, copulatiuã præcedẽtis legati qualitatem, in ſequẽti repetere? quæ quidem qualitas prout apud Scæuolam eſt fundus inſtructus, eodẽ iure apud nos immunitas, manifeſta lege vt hic, ad ſequentes deuoluẽs. Vnde meo quidem videre dignum eſt, competente ſimul cæterorum vocabulo, alias aliasque perſonas intelligi, Nã ſi anteriores nouo quodam cõſtructionis genere ſupplemus, eoque aduocatos diuerticulo explodimus, equidem ea legum coarctatione ius ipſum eneruæ fit, quo non in vanum poſita videri verba, ſed vt effectum ſortiãtur quẽ iure valent maximum conſtat[c]. Quin & hæc quoque ci- 5

[k] Nil enim refert quid de æquipollẽtib. fiat. l. ſi mater. C. de inſt. et ſub. l. fi. de donat. quæ ſub modo Imp. Antoni. Maxentio. et Imp. Diocletianus.

[l] Secundum quod in gloſ. l. j. ff. quod me. cau. et. l. ampliorẽ. §. in refuſatorijs. C. de appella. ſa gloſ. in. l. j. de offi præf. præto.

[m] Tacitũ enim plus operatur quã expreſſũ l. ſi quis Semproniũ ff. de hered. inſtit. & paria ſunt aliquid eſſe expreſſum et haberi pro expreſſo. l. licet. ff. in quib. cauſ. pig. tacite cõtrah. Vlpianus. I C.

[n] Alioqui locum habet hic quod notat Cicero in cap. incipiente exiſtunt etiam. vbi ſummum ius ſine bona fide ſummam iniuriam ponit. Accedat. l. bonam fidem C. de act. et obligat. &. ff. depoſiti. l. bona fides. Imp. Diocletianus Licinia.

[o] In. l. Seiæ. §. Gaio ff. de fundo Inſtructo. Scæuola. I C.

[a] Arg. c. bona fides de reg. iur. lib. vj.

[b] In. d. l. Seiæ. §. Gaio. ff. de fundo inſtruct.

[c] L. ſi per alium. §. docere. ff. ne quis eum qui in ius. & l. j. §. hæc verba. ff. ne vis fiat ei. l. nomen filiorum. §. fi. ff. de verborum ſig. et. l. j. §. fi. ff. quod quiſq. iur. Vlpianus. I C.

uilis percrebuit sententia, iuxta naturam dispositionis intelligendas orationes esse cui interponuntur, ita nimirũ claro Papiniani [d] calculo respõsorum libris differitur, ne dicam præposteram qua inhumana resultat asperitas, constructionem, legibus adeo inimicam vt æqui iustique acie eliminanda, explodẽda [e] sit. Quocirca si probabiliter [f] Maximianus Cæsar cum Augusto Diocletiano Leontio rescripsere ad vnum inducta finem diuersas adusque metas agitanda nõ esse, quis hæret quin vna immunitas, vni cõsilio, vni denique destinata fini, vnanimiter omnibus fauẽ-
6 da sit? Porro dum quæritur immunitas ne personale munus an reale, cuiusue generis, nihil hic incerti proponitur, quod certo iudicio lapsam ciuium mentem leuet: Nam vtrum dixeris vnum idemque feceris: hac quippe ratione, quod & reale munus cõsilij ergò cõsideretur, quod [g] rem quampiam & plusquã [h] personam notat: vniuersitatem nimirum partium omnium annumeratione, instar spe-
7 cierum sub genere, comprẽdens. Personale verò respectu singulorum proque indiuiso [i] eodem è fonte deriuãtium: Nam si perperam quid diuidas, vel hominem fas diuidi est, vel cõsilium truncari, vel vti contendimus pro indiuiso immunitas danda omnibus: Etenim vbi pars desit rei iurisue, totum inibi esse nequeat: veluti sine tecto domus, fundus absq; superficie, actus [k] sine itinere, via sine actu, Ita, neq; immunitas consilio potest tribui quæ nõ aduocatis formiter tribuitur: genus enim sine specie nequit es-
8 se, velut ciuitas sine ciue [l] nec ciuis sine ciuitate est. Quinimo fortiùs hac in causa ducendum reor, iustum aduocatorum desiderium iure adeo probari, vt si nullum priuilegij specimen suppeditent, suapte tum etiam virtute inhabiles esse capescendæ immunitatis credantur, posse tamẽ eos immunes esse iure bono: Adeo enim ciuili prudẽtia indiuiduorum vsus inualuit, vt quod nulla ratione proprio, iure tamen alterius compendio consequimur, quod nõ tam districta ciuilis æquitatis ratione proditum esse videtur, quàm naturæ quadam necessitudine: cũ indiuidua diuidi naturalis ne quidem facultas sinat. Quapropter in-

d *L. iij. respõs. l. si vno in prin. ff. loca. accedit. l. damni infecti in prin. ff de dã. infi. et l. si stipulatus. ff. de vsur. l. stipulatio ista. §. hi qui. ff. de verbor. obligat.*

e *L. furti. §. pactum. ff. de his qui notat. infa. Vlpianus. I C.*

f *In. l. si certis. C. de pact. accedit. l. qui hominẽ. §. si. ff. de solut.*

g *Nam omne nomẽ secundum grammaticos rem quampiã significat atque ea est propria definitio.*

h *Rei. n. appellatione persona continetur. l. omnia. §. finali. ff. de legat. ij. l. Pomp. §. fi. de pignor. tex. in. c. cognoscentes, ibi, rẽ, vbi not. fel. Deci. de constit.*

i *Arg. l. ea quæ. ff. de reg. iur.*

k *Instit. de seruitut.*

l *Legatus enim ciuitati vsusfructus, ille cẽtum annis cum vrespectu perdurat. l. si vsusfruct. de vsu & vsufru. legat.*

diuiduorum finibus soluti. cæterorumque immunium iure cùm leuati simus, consequẽs est è Felini [m] Decijque [n] fide, communi iure indiuiduam immunitatem Aduocatis quorumque interest alijs communem videri.

m In.c.primo de rescrip.

n In.l.ea quæ.ff.de reg.iur.

CONSILIVM IIII.

EX CAVSA QVÆ IN CVRIA QVÆ pro Rege est Mehliniæ, Domino à Pardo, Domino Peniano, cæterisq; partibus & creditoribus agitatur: orta est quæstio. Ecquid apud Armenterienses consuetudo, qua contra creditorem, creditor sequestri iure priuilegiatus est, iure seruanda sit.

Consultus secundum ea quæ proponerentur. Respondi.

Placet, quoniam omnis disciplina de cõsuetudine futura est ante definire quid sit consuetudo: omnis enim quæ à ratione suscipitur de aliqua re institutio debet à definitione proficisci, vt intelligatur quid sit de quo disputetur. Consuetudo itaque ius est moribus vsibúsue populi totius maiorísue numeri initiatum continuatum constitutumque legis authoritatem continens. Quæ non meo recta modo definitio, verùm & Angeli [a] simul calculo probatur. Hoc 2
igitur habito, quæ ex definitione quæque è definito ducũtur iura ponamus, Atq; Chassaneus [b] ille regius aduocatus in primis author est contenditque, prætorij iuris consuetudo sit an ciuilis, aitque à Baldo [c] idipsum pertractari, asserente, quòd cùm à terræ potestatibus inducta consuetudo sit prætorium ius censeri [d], cùm à populo ciuile dici. Qua quidem facultate vti arbitror probabiliter demonstrat, vt cum duplici origine consuetudo deriuetur, eam quoquouersum trahas statim iuris nomen velut arctissimo cognationis vinculo cohærentiaque significari. Hanc

In stit. de iure na. §. ex non scripto nu. ij. Adde Bar. in. l. prima. C. quæ sit longa cõsuet col ij. nu. iij.

In prohæmio consuetud. Burgũd. in prin. nu. xij.

In. l. finali. col. v. C. Vnde legitti. Imp. Dio: Platoni.

Adde Bal. in. l. ex placito. in. x. quæst. C. de rer. permuta.

ego

ego tantorum authoritate virorum ansam consecutus, dicendum putaui, Armenteriensium consuetudinem florentissimam, sanctam, modisque omnibus probabilem,
3 iuris quippe authoritatem [e] præ se ferentem · Nec iniuria hæc à me proficisci æquus forte cẽsor existimet quum & iureconsultorum cõgrua legislatione idem definitum sit, quorum hac in parte numero Iulianus [f] facile principatũ obtinet, cuius respõso prodijt, de quibus causis scriptis legibus nõ vtimur id custodiri oportere quod moribus & cõsuetudine inductum est: inueterata nãq; (vt ille) cõsuetudo pro lege nõ immerito custoditur, & hoc ius est, quod dicitur moribus cõstitutum: Nam cùm ipsæ leges nulla alia ex causa nos teneãt, quã quòd iudicio populi receptæ sunt, meritò ea quæ sine vllo scripto populus probauit tenebũt omnes. Eandem sentẽtiam Vlpianus iure compro-
4 bãs monuit nil tam cũgruum esse humanæ fidei, quã ea quæ inter nos placuerũt seruare [g]. Bartholus quoque authoritatem suam interponẽs, cum vtrunque & pactum & cõsuetudinem populi adsensu firmari [h] voluit, pacto cõsuetudinem æquiparari dixit. Quum igitur pacta cõmuni omnium adsensu seruãda sint, benigna quidem interpretatione consequẽs erit, vt cõsuetudo in legis pactique vim
5 seruetur. Nec idcirco pro lege minus erit cõsuetudo quod quorundam calculo legis cõsuetudinariæ potestas Imperatori nõ adscribitur, tametsi scriptam eo duce comitem habeat legem, id enim duplici ratione resoluitur, altera, quòd tacito præcisè populi adsensu consuetudo inducatur, cuius quidem numero Imperator non adscribitur, dignior quippe alienusque à populari commercio: altera, quoniam eiusdem patientia [i] tolleretur: ita fit vt pro lege consuetudo sit, quod vt Chassaneus [k] censet, legisq; san-
6 ctio definit [l]. Verũ cùm citra controuersiam abeat, consensum induci isthic non posse, nec indulgentiam conferri ab Imperatore ignorãtia consuetudinis prodita, eam tamen hac nostra in propositione credibilem non esse putem · proinde non mouet quod apud Pontificij iuris sectatores pro lege sit, scientia non probata ignorantiam

e Notant doct. in l. prima. C. quæ sit longa consuet.

f In l. de quibus. ff. de legibus. Iul. I C.

g L. prima. ff. de pact. in prin. Vlp. I C.

h D. l. de quibus ff. de legib. Iul. I C.

i Arg. l. cum plures. §. locator. ff. loca. & de exerc. l. prima. § magistrum. l. quid ergo. ff. de his qui not. infa. Vlp. I C.

k In consuet. Burg. in prohœmio in fi.

l L. si non specialis. C. de testa. Imp. Doc. Patrochæ.

præ-

præſumi [m], cum communi Doctorum facultate & Dini
annotatione pateat eam canonici iuris regulam demum
veriſimilem eſſe, dũ è facti quouis genere diſputatio pro-
ponitur, quæ ſiquidem innumera,quotque ſunt rerũ ſpe-
cies,non ibimus inficias ea probabiliter ignorari, quum
vel Imperator factorum [n] varietatem agnoſcens idipſum
tolleret:Nos verò iuris circum ſcientiam diſceptantes di-
uerſum lege comprobari volumus, nulla quippe iurecon
ſultorum authoritate,nulloque ciuilis prudentiæ dogma-
te liquet,iuris ignorantiam admitti;Adeo,vt vel indebitæ
pecuniæ iuris [o] ignorantia ſolutæ ceſſet repetitio. Quin & 7
altiore pluſculũ minerua euidentius à iureconſultis quos
inter Calliſtratus [p] etiam argumento eſt, euincitur:quum
de ignorantia dicimus,plane non præſumi, idipſum tum
etiam Conſtantini Maximinianique Imperatorum cõſti
tutione iuuatur [q]. Vnde ſi tãtorum virorum clemẽtia cau
ſæ huic noſtræ opituletur. quis merito non dixerit igno-
rãtiæ præſumptione repoſta,cõſuetudinem iuri legiq; ad-
ſimilem,Armenterienſibus frequẽtiſsimam diurnamque
Imperatori iuris ſciẽtiſsimo,liquidam eſſe? Quo fit vt lau
dãda equidem probandaque ſit, quod enim nõ tollitur
quare ſtare prohibetur [r]. Quanquam non ſtatim illotis 8
(vt aiũt) manibus conſuetudo tollẽda eíue derogandũ ſit:
vitãda [ſ] namq; legum correctio [t] particulariter & in gene-
re,idque ſimul in conſuetudine quæ legis vim tenet obſer
uandum, eadem enim ratio iuris idẽtitate [v] probatur,at-
que hæc Bartholi palato reapte conueniũt:clari namque
& aperti iuris eſt, omni in facultate & cauſarũ genere ma-
ximopere inniti decere ne quid perperã vel abſurde pro-
bemus:Etenim,ſi conſuetudinũ iura momẽti nõ eſſe, ſer-
uaríue oportere iudicemus, ratio prorũpet abſurda proti-
nus,legem quoque municipalem tueri non debere,ſed ir-
ritam dici,quod nec me quidem iudice conceſſerim: con-
ſtat enim alteram alterius anchora niti, ideoque Bartholi
inualuit ſentẽtia,iuris municipalis conſuetudinisque dif-
ferentiã confundi.Hac id id ratione ſimul ſuſtinet, quòd 9
retẽtó ſemper nomine hæc conſuetudo, illa quoque no-

m *c.præſumitur de reg. iur. in vj.*

n *De iuris & fac. igno. per totum.*

o *L. Cũ quis. C. de iur. & fac. igno. Imp. Diocle. Araphiæ.*

p *In. l. Diuus Claudius Ad. l. Cor. de fal. ff. Cal. I C.*

q *D. l. cũ quis. C. de iu. & fac. ignoran. Diocles.*

r *L. ſancimus. C. de teſta. Imp. Iuſt. Iuliano præſ. præto.*

ſ *Propter odiũ ita Alciat. lib. parad. v. c. xv.*

t *L. præcipimus in fi. C. de appellat. & in autẽ. quib. mod. nat. effi. ſui. §. tribus col. vj. Bar. in repe. l. pri. C. quæ ſit longa conſuet.*

v *L. illud ff. ad leg. Aquil. Gai. I C.*

mine ſuo lex[x] ſpecialis appelletur. Liquet itaque proba-
biliter, Armenteriēſium conſuetudinem municipali iure
etiam atque etiam defendi, quod & Gaij iureconſulti re-
ſponſo iuuatur, eo verborum tenore vſus, vt quod quiſq;
populus ipſe ſibi ius conſtituiſſet, proprium idipſum ciui-
tatis eſſe, vocariq́ue ius ciuile quaſi proprium ipſius ciuita-
10 tis. Hinc à ciuilis prudētiæ magiſtris quęſtio exorta eſt (etſi
non anceps) ſi ab vniuerſitate lata ſit lex municipalis, è fa-
cto per conſuetudinem deciſo, ecquid actori optio defe-
ratur quo iure agere velit, an è conſuetudinē conditione,
an ex lege municipali. Et Petri annotatio eſt, qua primitus
obligatio inducta fuit, è conſuetudine conditione ſolū[a]
agi poſſe, quòd ſubſidiaria ſit, cuius ſentētia Bartholo[b] au-
thore eſt approba, ſubſidiariæ nedum conditionis con-
templatione, verū quòd diſpoſitiua validaq́ue[c] fuerit ab
initio. Merito itaque arbitramur conſuetudinē velut om-
11 ni exceptione maiorem ſeruandam eſſe. Quibus affatim
admiſſis, non refragatur hoc quod dici aſſolet, ſpecialem
conſuetudinem legem generaliter[d] non vincere, quin id
quoniam veri ductu nititur nōn refellimus. Atqui non
perinde verum eſt tametſi generaliter non vincat, ſpecia-
liter non vincere: vincit[e] quo introducta loco, nec à ra-
tione alienum hoc eſſe volumus: generalis quippe conſue
tudo vt legem vincit generalem, cur non ſpecialis eo loci
ſpecialiter ſuperet[f]? Quocirca vel Marte reluctāte ni quid
hallucinor, firmandum eſt, Armenterienſium conſuetu-
dinem iure valere bono: quòd ſi contra quis æſtimet vnū
hoc mihi reddat, cùm infantes furioſosque legum apici-
bus[g] communiq́ue Doctorum lucubratione vinciri con
ſuetudine[h] cauetur, curnam induſtrijs doliq́ue capacibus
12 competet, quod vel innocētibus[i] denegatur? Quinimo,
vt euidentius probabilem cauſæ huius modum præſtem,
aduerti digeſtorum libris Vlpiani[k] dicterium quod para-
doxum arbitretur aliquis cuius ob viri excellentiam ver-
ba inſerere ne pigeat, ait: Si conſtat in tuo agro lapicidinas
eſſe, inuito te nec priuato nec publico nomine quiſquā
lapides inde cædere poteſt cui id faciendi ius non eſt, niſi

[x] Vt patet inſt. de iure nat. §. ex non ſcripto & §. ius. Et expreſſe in. l. omnes populi ff. de iuſtit. & iur. l. ſemper. §. legē de iure immu. Et l. fi. de decret. ab ord. fac. Sceuo. I C.

[a] L. prima. ff. de condic. ex lege. Paul. I C.

[b] In l prima. C: quæ ſit longa conſuet. col. ij. nu. vij.

[c] L. ex verbis et quod ibi notatur. C. de donat. inter vir. & vxor. Imp. Dio. Octauiano.

[d] Quonis conſiderato loco.

[e] L. venditor. §. ſi conſtat. ff. cōmunia prædio. l. ſi ſine herede. §. Lucius de admi. tut. Modeſti. I C.

[f] Doct. in. l. prima. C. quæ ſit longa conſuet.

[g] Tex. eſt in. l. diuus. ff. de offi præſid. & in. l. penal. §. fi. Ad leg. Pōpe. de par. Mod. I C.

[h] Bar. in: l. prima. C. quæ ſit longa conſue. col. xij. nu. xxxvij. vbi Accur. probat.

[i] Quod nunquā videtur. Arg. l. ſi non ſolum ff. de noxal. act. Gai. I C.

[k] In. l. venditor. §. ſi cōſtat. ff. communia præd. tam vrba. quā ruſtic. Vlp. I C.

talis

talis cõſuetudo in illis lapicidinis cõſiſtat, vt ſi quis volue
rit ex his cædere nõ aliter hoc faciat, niſi prius ſolitũ pro
hoc ſalarium domino præſtet. hactenus ille. En igitur ſi
huiuſmodi cõſuetudo tãti viri encomio celebris, qua rei
alienæ ius alteri defertur [l], quãtopotius præſens noſtra cõ
ſuetudo plurimi fuerit, qua nõ alienam plane rem, verùm
crediti iure obnoxiam à debitore vendicamus? Deinde & 13
hoc quoque Vlpiano [m] dignum fuit, tametſi è Pomponij
reſpõſo proficiſci palam eſt, patris ſuffragium filijque pa-
tri iure prodeſſe, quod Paulus iurecõſultus declarans verũ
eſſe tradit, niſi municipij lex, vel perpetua cõſuetudo pro-
hibeat. quo dogmate duplici locus eſt argumẽto: alterum
iuris vinculum legem municipalem reſtringere, cõſuetu-
dinemque iure potiorem [n] cẽſeri, Dein, quum Paterni ge-
neris cauſa erga filios, filiorumque erga patres ſuffragium
cõſuetudine moderetur, extraneos fortiſſime conſuetudi
ne trahi. Nec prænotatis refragatur iners quorundam li- 14
teratorum ac caduca plane ſententia, ſequeſtrum inuito
debitore iniri nõ poſſe exiſtimantium, quaſi pacto agen-
dum iſthic, ſeu conſenſu ſit. certe id Bartholi [o] palato non
placet: quoniam vniuerſitatis cõſuetudo pacto priuatorũ
ei potior eſt. Quanquam mea interim ſentẽtia nec pactũ
ego probauerim quod cum debitore initum à ſingulari
creditori conſtat, ne quid forte cæterorum in fraudem
cõſultum eſſe queat obrepere. Verùm id mihi apprime li
quet, Iulianum ſcribere eoque iure nos [p] vti, vt qui debi-
tam pecuniam accepit antequam bona debitoris poſſi-
deãtur, quamuis ſciẽs ſoluẽdo nõ eſſe recipiat, ſecurũ eſſe:
ſibi enim vigilauit, & hoc ipſum Labeonis [q] calculo duci
in cõfeſſo eſt: Refert enim qui ſuum recipiat, nullá videri
fraudem facere: nam quod ſibi debetur recipit. Cui non 15
abhorret quod lepidè à Scęuola allatum eſt, ſi pupillus pa
tri hæres extitit, vnique creditorum ſoluit, mox abſtenta
hęreditate paterna bona patris vęneãt, an id quod accepit
creditor reuocandum ſit, ne melioris conditionis exiſtat
quã cæteri creditores? Diſtinguitque an per gratificationẽ
acceperit creditor, an non, vt ſi per gratificationem acce-

Cùm tamen lege ſcripta nemo plus iuris in alterum transferre poßit quã ipſe habet. Nec alienæ rei ius alteri cõpetit. Notus hic locus eſt.

In.l. illud notandum ff. quòd cuiuſq; vni. Vlp. I C.

In.l. item eorum. ff. quod cuiuſque vniuerſ. Paul. lib. ix. ad edic.

In.d.l.j.C. quæ ſit lõga cõſ. col. ij. Doct. in l. neque pignus. §. priuatorum. ff. de reg. iur. Gai. I C.

In.l. qui autẽ. §. ſciendum eſt. ff. quæ in fraud. cred. Vlp. I C.

D.l. qui autem. §. apud Labeonem.

perit, reuocetur ad eandem portionem, quã cæteri credi-
16 tores fuerint laturi. Sin vero iuste exegerit, cæteri credito-
res exactionem neglexerint, intereaque res deterior facta
sit, vel mortalitate, vel subductis rebus mobilibus, vel re-
bus soli ad irritum perductis, id quod acceperit creditor
reuocari [r] non posse, quoniam alij creditores suæ negligẽ-
tiæ expẽsum ferre debeãt. Hæc igitur cum tãti Mecœna-
tis authoritate stabilita sunt, quis hæret sequestri huius
institutum, iusto velut exactionis tenore, cæterorumque
pẽsa negligẽtia optimo maximoque iure defendi? An nõ
meliorem cõditionem vigilãtia fieri receptũ? An nõ quẽ-
admodum vigilãtibus ius ciuile scriptum est, ita vigilãtia
partum non reuocatur [s]? Quid ad hæc? Stet igitur seque-
strum ciuilemque Armenteriensium consuetudinẽ pro-
batam esse seruandaque: id enim quum insignium iurecõ
sultorum prouinciæ Germanum est, tum communi Do-
ctorum cœtui congruum. Generaliter vero (missis alijs)
quælibet dispositio à consuetudine [t] dispositionem reci-
pit. Et hæc Angelo [v] probantur apprime.

CONSILIVM V.

PAMPIRVM A MISOPONO INTERpellari accidit, quo certe speciei vinum certo fixoque pretio sibi væneat, Dein, vini traditionis ergò, rogatu mandatoq; Misoponi, Pampirus Eutrapelo transmitti vinum id Misopono committit, viniique huius nomine apud Eutrapelum Pampirus ipse fideiussor pro Misopono accedit. Quæritur, cum è facti enarratione pelluceat, doctusque nemo hæserit, quin iuxta vini æstimationẽ Misoponus Pampiro sit obnoxius, quonã iuris moderamine eruendum id id, decidendumque?

1 IN facili hoc leniique themate vt breuiter satagam, duplex vt minimum actio cõtra Misoponum porrigitur, altera è nominato vẽditi, altera mandati, quarum vtrinq; actionum partes sigillatim, iuraque libremus. Atque seorsum ni fallor ambiguo, ex vendito est ea

r Tex. est expressus in l. pupillus per totam ff. quæ in fraud. cred. Scæuo. I C.

s Expresse in. d. l. pupillus versic. fi.

t Inno. in. c. olim de verbor. sig. Abbas. in c. certificari. de sepul. cum simil. Fe. in c. ij. iij. iiij. de constit. Soci. in consil. cxiiij. præstantissimi col. 3. Cuma. in. consil. ij. proponitur col. ij. Bal. in cõsil. cxxxj. tres sententiæ lib. j. Roma. in consil. xciij. visis his col. fi. Bal. in. l. ita demum. §. fi. ff. de arbi. in. l. si cert. annis col. 3. versic. credo autem & col. fi. C. de pact. Bal. in. l. Paulus la premiere, nu. pri. de solut. Tex. in. l. itẽ eorum. §. decuriones. ibi secundum consuetudinẽ locorũ. And. Sicul. in. c. quoad trãslationem char. ij. de offi. delega. & in consil. v. col. penul. lib. j. & in consil. 7. col. ix. & in cõsil. 14. col. penul. in consil. 37. col. 5. in cõsil. lj. col. 3. lib. 2. Pius Alex. in. l. huiusmodi in prin. de legat. j. & in consil. 27. in causa & lite lib. 2. & in consil. 107. pro inuestigatiõe col. j. eod. lib. 2. & consil. 37. viso dicto instrumento col. 7. lib. j.

v In cõsil. lxxxv. ex themate, & in consil. clxxxiij. ex forma & seriẽ col. j. in fi.

actionis energia,qua contractus simulatque initus est ad pretij conuentionalis solutionẽ emptor obligatur: Emptio enim venditioque cõtrahitur simulatque de pretio [a] conuenerit,quamuis numeratum nedum sit, quo significatur ex solui pretium cõtractus ergò initi debere, pretijue loco supponi aliquid [b] quo vẽditori satisfiat, vnde ex empto vẽditoq; hinc inde actiones [c] saliũt: Enimuero si pretium in vẽditione positum emptor abnuat, idue dissimulando præstare neglexerit,hallucinatur , quoniam rerum pretia fas est cõstitui, nullaq; sine pretio [d] emptio sit,quẽadmodum ex empti qualitate satis id deprenditur, in qua pretij vox est præcipua [e] . Alioqui enim vẽditoribus iniquissime cõsuletur re pretioque destitutis , quod nulla vt 2
ratione subsistit, superest emptæ rei pretium ab emptore refundi oportere, vtque probabilius pro iurecõsultorum id liqueat sentẽtia,suffragio imprimis est Vlpianus[f] is quidẽ nõ inscite suggerit, si res vẽdita nõ tradatur in id quod interest agitur:hoc est quãti rem habere emptoris interfit, qua legis annotatione significat,nulla vẽditorem excusatione iuuari vt à rei traditione quam nexibus vẽditionis submisit liberetur: ex empto nimirum actione emptiori prouisum est,vti expedita ipsi traditio fiat, & siquidẽ venditoris culpa dolóve malo factũ sit quo minus tradatur, nõ statim solutus est cuius culpa committitur:vtilis enim in eum datur actio vti quod interest [g] suppleat [h] emptori. Quæ cùm ita sint , haudquaquam à iusta interpretatione 3
fuerit alienum. Id quoque iureconsultum significasse: eadem lege emptorem ob pretij traditionem vinciri: Si enim potis emptor est huc illuc venditorem impellere , vt quod cõuentione initum præstet,cur non & ecõuerso ius idem statuatur, cùm reciproco hinc atque hinc consensu contractus firmẽtur? eadem enim prout in lege ratio, iden titate [k] iuris amica est. Nec præterire id quidẽ decet vẽditę rei dominium tametsi res ipsa tradita sit in emptorẽ non transire ni solutum conuẽtionale pretium,eóue de fides [l] habita fuerit. Hinc,cum in consequẽtiam è contrario sen 4
su argumẽto trahatur, apud vendentẽ dominium redire,

Inst. de emp. et vẽd. §. primo.

In glos. d. §. in verbo numeratum, illatiue.

§. pretium autẽ inst. de emp.

Inst. eod. §. pretiũ & §. quum autem.

Inst. de emp. et vẽd. in principio.

In. l prima. ff. de act. emp. Vlp. I C.

Doct. in. d. l. j. de act. emp. l. venditorẽ & l. si ancillã. C. de act. emp. & vend.

Quod & pretium sæpe egreditur si pluris interfit quàm res valeat. versic. hoc autẽ d. l. prima.

i Quod effici dicimus simulatq; de pretio cõ suenerit. §. quum autem inst. de emp. & vend.

k L. illud. ff. ad legem Aquil. Gai. I C.

l Angel. inst. de rer. di. §. venditæ. Nec officit. §. cùm autem versicu. periculum insti. de emp. & vend. alterum enim (veluti clauus clauo pellitur) per alterum resoluitur.

 iuste,

iuſte, dominij iure quis agit vt ſuum recipiat, ac proinde qui actioni ſubijcitur ni ſoluat ſatíſue faciat reddẽdæ is rei ſit obnoxius. Altera huius cauſæ pars, qua de mãdato ſuperius locuti, (quoniam cùm doctis oratio eſt) verbo dicta ſit, contraria mãdati actione mandantem teneri quoties arbitrio ſuo rogatúve mãdatarius è facto [m] paruerit, aque iureconſulto latum, quemadmodum contra mandatariũ mãdator agit, vt empti actionem ſibi cedat [n], ita ſi mãdantis nomine quid præſtiterit, pretiumq́ue necdum ſibi ſolutum ſit, agere mãdatarium poſſe vt qua tenetur in ſe obligationem mãdator ſuſcipiat [o]. Quod & hic eleganter vſu venit, ſiquidem ex mandato Miſoponi, vinũ quo de controuerſia eſt, à Pampiro procuratum. Itaque cũ obligationis ergò pluribus actionum telis Pampiro ſuppoſitus ſit Miſoponus, aut pretium reſtituendum, aut vinum eſt.

m *L. ſi verò non remunerandi. §. contrario ff. manda. Vlp. I C.*

n *L. ſi mandato meo pri. reſponſo. ff. eod. Paul. I C.*

o *D. l. ſi mãdato meo. ff. eod.*

CONSILIVM VI.

IN CAVSA PENDENTE INTER EXecutores teſtamenti quondam illuſtriſſimi Domini Maximiliani Comitis Burenſis, Equitiſq́ue aurei velleris, & illuſtriſſimum Dominum Hugonem à Melunis Principem Epinenſem indeciſa. Proponitur à nominato Principe bis mille ſeptingentos aureos quaſi legitime ſibi debitos dictũ Comitem petiſſe. Huic propoſitioni ex parte Principis reſponſum eſſe, non ex legittima cauſa natam obligationem, ſed luſu pilæ, quæ quidem obligatio momenti non videretur: quoniã pilæ luſus periculum, iure reprobum ſit: proindeq́ue obligationem quam ſignaculo minorennis adhuc Princeps agnouiſſet, poſt maiorem ætatem non confirmari: cũ inutilis à principio extiterit. E themate hoc quæſtiones oriuntur præcipue tres. Primò an è pilæ luſu iure naſcatur obligatio, & ſi naſci obligationem dixerimus quatenus ea limitanda ſit. Dein, qua ratione in omnem euentũ minori ob ætatis imbecillitatẽ ſuccurratur. Nouiſſimè vtilis ne, quatenusq́ue per minorem conſcripra obligatio retento themate mutiletur.

Consultus, secundum ea quæ proponerentur. Respondi.

CÆteras iurisprudentiæ partes, cũ à legislatoribus plenissime conscriptas, vel vberiore saltem annotatione peractas esse, hanc autem ludorum rationem officiaque sobrie leniterque discursam, crebra hinc lectione, hinc scribentium authoritate pateat: operæpreciũ est vereque necessarium latentem huius causæ energiam ex antro velut, stricto quodam iure pandamus. Quam dũ molem aggredimur, congruum erit rei causæque huic vetustam Doctorum sententiam definire, cùm recentium vnus ne quidem satisfaciat: Vtque verbo nostra proficiscatur oratio, vnde hæc omnis causa ducitur. Refert vniversum huius disciplinæ ius triplici distinctione principali concipere: iuris etenim huius genus trium specierum differentia discretum est, nam qui neruos ingeniúmue lusui accomodat, siue id animi recreandi causa, lucri, auaritiæue studio fretus agat, in primis niorit oportet, arti [a], virtutíue se propriæ niti, (virtutem autem studij sectatores huius robur atque vires [b] appellarunt) quà corporis potẽtia vel alacritate potiorem se esse contẽdit. Deinde quem altera species inuitat: hunc, nõ virtute quã mox tetigimus regi, sed vel fortunę prosperitate foueri, vel fortis calamitate hec cũ decet intelligere. Nouissimi autem ordinis illum adiudicarũt, quem neque virtus ipsa, neque fortitudo; neque alacritas pure tenet, quémue fortunæ fauor mulcet, vel iacula petunt simpliciter; sed qui vtriusque facultatis id est corpore & fortuna lusu particeps est. Quas enucleãdæ lucidãdæque rei causa species si libet iudices in exemplum trahamus; superioris itaque partis distinctiuæ rationem ita capi fas est, vt Pauli [c] iureconsulti legem admittamus, qui & Senatusconsulti (vt ait) authoritate fretus, luctantes, currẽtes, saliẽtes, iaciẽtesque; nouissime & qui hasta contẽdunt introducit, quo dogmate (vti reapte liquet) Iustinianus [d] Imperator non abhorrẽs, diuersos qualitatis eiusdẽ

1 (right margin, beside the first line); 2 (right margin, beside "alacritate potiorem … altera")

a Nuda enim ars in ludo scachorum versatur ideoq; licitus est quòd cùm fortuna cõmunionem non recipiat. Io. Andrea. in c. clericus. &c.

b Vt in autent. vt omnes. obed. iudici. in prin. col. vij. Adde Paulum in. l. solẽt in fine. ff. de alea lu. & aleat. l. qua in actiõe § si quis in colluctatione. Ad leg. Aquil. l. j. §. quod si depugnauerit de postul. l. Athletas. ff. de his qui notãt infa. &c. Vlp. I C.

c In. l. solent. ff. de alea lu. & aleat. Paul. I C.

d De religios. et sumpt. fune. l. fi. versic. commodu igitur &c. Instit. lo. praef. preto.

ludos,

ludos, adeo non vetuit non suppressit, vt vel generali in
perpetuum duratura sanctione probauerit, nominum[e]
tum etiam proprietate notata, quibus perinde fortitudo,
3 virtus, atque robur, præsunt tantummodo. Sequẽtis autẽ
exempli norma iuxta Paridis[f] à puteo sententiam, respicit
illum, quem vel alearum iactu, vel chartarum inuolucris,
vel sortis tentatione (quæ meræ fortunæ pericula constat)
læsum esse ponitur. Vlterioris vero speciminis idem à pu-
teo iureconsultus refert, palmariæ[g] pilę lusorem compre-
di, quemadmodum & is qui taxillis vtitur, horum enim
nemo vi vel fortitudine, nemo tum etiam forte tantum
regitur: nam & artis solertia ingenioque mixtim & fortu-
4 na, concursus est. His ita delineandi huius causæ modos
proposito introductis, summa cognitio est: veterum Do-
ctorum annotatione probari, iureque defendi: vt si quan-
do lusus occasione disceptatio est legitime ne an præter
æquitatem quid exigatur, omnimodo tum aduertendũ
esse, trium quas præmisimus, prioris ne secundæ, an vlte-
rioris speciei sit, quarúmue naturam sapiat ludus: Adeo vt
si inter primas connumerari species iustum sit, confestim
intelligatur obligatione nata statim ipso iure exigi posse,
quod è conuentione lusu quæsitum est, hocque expressa
5 tum etiam lege[h] cauetur. Quocirca probabiliter ab Vlpia
no profectum est, vt si sponsionis causa annulum quis ac-
ceperit, nec reddiderit victori, prescriptis[i] verbis actionem
competere, vti quo sponsionis iure, cursu iactúue decide-
rit alter, id ipse præstet: virtutis enim gloriæque ludis in-
gens maiorum nostrorum fauor[k] erat. Sin verò speciei al
terius sit, eiúsue naturam sapiat, tum quia legis authorita-
ti paritum non est, nihil debetur: hominis enim facto in-
duci nulla potest obligatio cùm lex repugnet, temerariũ[l]
igitur est reprobumque fortunæ se volubilitati commit-
tere quantumuis diues quisque sit, ne si vinci alterum cõ-
tigerit casum[m] grauem sustineat, quæ nedum hic, verum
iustiore[n] etiam lusus conditione locum sibi vendicat ra-
6 tio. Qua de re, nihil retulerit quòd extra operas pugnato-
ribus[o] concessa sit fortunæ lusus exercitatio: Diuersum[p]

e *Vt corycoelon, comodiauion, basisinda, catampon. &c. D. l. fi. C. eo.*

f *In tractatu suo de ludo. nu. 7. & nu. ix.*

g *In tractatu suo De ludo nu. vij.*

h *L. fi. §. Deinde verò C. de aleæ. lus. & aleat. Inst. Io. præf. præto.*

i *L. si rẽ tibi. §. si quis sponsionis. ff. de præscrip. verb. Vlp. I C. lib. xxx. ad edictum*

k *Ex doctrina. D. Paridis à puteo per annotata in. l. qua actione. §. si in collactatione ad leg. Aquil. l. pri. §. bestiarde postul. l. si rem. §. si tibi. ff. de præscrip. verb. l. si in executione. §. fi. de verbor. obligat. l. pri. C. de Athlet. lib. x. Bal. in rubri. de cõdi. ob tur. caus. &c.*

l *Notatur per D. Paridem à puteo in tractatu suo de ludo nu. xj.*

m *L. fi. C. de religios. & sump. fu. versic. sed nemini permittimus Inst. Io. præfec. præt.*

n *Iustiores enim ludi enumerãtur in. d. l. alearum versic. deinde verò. C. eod. tit. Inst. Io. præf. præto.*

o *L. fi. C. de aleat. in prin. vt sup. prox.*

p *Secundum personarum qualitatẽ verba interpretãda sunt l. plenum autem. §. equitij. ff. de vsu & habitat. Vlp. I C.*

namque Principum postulat fulgor, operantium suggerit
aliud contubernium: plerasque enim hominum condi-
tiones ob imme͂sam eorum vilitatem quasi è rerum na-
tura sint, iura non considerāt. Atqui si tertias sibi sedes ve͂
dicet ludus quem mixti generis ante posuimus, proinde͂-
que ex ratione cōfirmetur forti fortunæque locum dari,
eapropter licitum esse ludum hunc ibimus [q] inficias, neq;
enim spatio definiri certo potest pilæ iactus, nec certa vo-
læ reuerberatio est, neque retis. merito igitur alearum ex-
emplo reprobabitur naturæ [r] particeps. Adeo vt & hic cō 7
ueniat Iustiniani [ſ] lex Ioanni præfecto prætorio conscri-
pta, qua subiectorum commodis prospiciens, ait, nulli in
publicis vel priuatis domibus, vel locis ludere, vel inspice-
re licere: sique contra factum deprehensum esset, nullam
sequi condemnationem [t], quodque traditum solutúmue
esse dicetur ex hoc capite repeti [v] legittime posse, non ab
his modo quos fortunæ temeritate pressos decidisse do-
ctum est, verùm & à patribus procuratoribus defenso-
ribusque eorum, Prouinciæ Præsidum auxilio, prouiden-
tiaque loci Episcoporum hac super re stabilita. Quæ tame͂ 8
non eò præcisè torquenda sūnt quasi aleę tantū contem-
platione introducta sint, quin & cæteris vna ludorum ge-
neribus quæ sortis irregularitati committuntur simul cō
minatum est, idque Paridi [a] videtur, & mihi quidem pla-
cet quo legis intelligentia per legem [b] demonstretur. Verū
ne Stephani [c] Costæ viri disertissimi hac in professione li-
centiam silentio plane transeamus, iusta (ni fallor) à senten
tia ratione que alienum nō est, quod ait, alearum lusitatio-
ne taxillorum [d] etiam ludum complecti, hinc cùm alea-
rum vsus à legittimis ludorum exercitationibus segrega-
tus sit, apparet taxillos etiam iure repelli, ac proinde pilæ
lusum nihilo magis admittédum esse: parem enimuero
alter cum altero conditionem sortiūtur, vtriusque scilicet
proprietas arte partim, fortuna partim regitur: Quemad-
modum enim vel artis cognitione, vel alearum sorte dem
pta, taxillorum nequit regi series, ita neque dextræ quibit
impelli, si iactus artem fortuitósve saltus pilæ tollas. Appa

q *Nam & fortunæ cōmunicat quemadmodum tabularum ludus, ideo vetitus est præterquam ob conuiuiū ita sentit Bal. per Paridem à puteo nu. 11.*

r *Coæqualiū enim eadem est ratio atque ius sa. l. illud. ff. Ad leg. Aquil. Quanquā è consuetudine aliter obseruetur præterquā si cōtra filiūfamiliâs periclitatū sit qui dominiū pecuniæ nō habet vt sup. in verbo filiusfamiliâs.*

ſ *L. Alearum vsus. C. de relig. & sump. funer. Iust. Io. præf. præto.*

t *D. l. fi. versic. commodis igitur.*

v *Versic. sed solutum. l. vt sup. proximo.*

a *In tractatu suo de ludo. nu. vij.*

b *Declaratur enim lex vna per aliā sa. text. in. l. sciendum. ff. qui satisda. cogāt. l. quāuis de in ius vocan. Paul. I C.*

c *In tractatu suo de ludo. nu. iij. artic. iij.*

d *Quod & pōtificio iure probatur per tex. allegatū per D. Stephanum costam nu. iij. artic. iij. tractatus sui de ludo.*

ret itaque exercitationis genus hoc, cæteraque huiuſmo-
9 di,nec ratione defendi, nec iure quidem poſſe. Nec refert
quòd interdum canonica facultas pilæ[e] ludum recipiat:
intereſt enim quanam animi moderatione temperati ſint
quos capit luſus cōditio,nō enim auaritiam, nō ſpolian-
di deſiderium,nō calamitatem, nō fas,nō nefas,canonica
fouet lex, commodam tātum[f] recreādi voluptatem pro-
bat,cui & ciuilis prudētia & naturalis etiā ratio cōueniūt,
Superfluum igitur eſt diuerſitatis rationem latius enarra-
re,cū & re & verbis illa nota ſit. Quis enim fauſtor æqui-
tatis nō immittat, hinc alimenta tolli vitæ[g] ſubſtantiam,
hinc vitam quātoplurimum propagari?Neque enim à vi-
tæ inſidijs ille diſtat,qui ſubſtantiam quoquo modo alie-
nam prouocat, cum ſumma vitæ noſtræ ratio ſubſtantia
10 conſeruetur.Eò igitur noſtra verſatur intentio,non vt lu-
ſum omnem citra cauſæ cognitionē quoquouerſum in-
hibeamus,ſed vt legi temperetur, & æquitati ſatisfiat:Im-
perator[h] nimirum aleæ luſum vetās,aleas diſperdi noluit,
nec pilam obtundi,nec rete ſeci iubet: nihil enim ille ma-
gis quàm rei cuiuſque notat abuſum, quo vt domeſticæ
rei vehemens periculum,ita & blaſphemiæ,furta, maledi-
cta quoque properant[i] inimica Deo, Exemplo ſit Sçæuo-
la iureconſultus, quem (ni falſa commēta Valerius offert)
optime quondam pila[k] luſitaſſe tradit,cùm animum ſuū
forenſibus miniſterijs occupatum transferre ſolebat,eun-
dem & alea moderatius iuſtiusque vſum eſſe ſcriptorum
11 exemplis edocetur[l].Accedat Socrates, cui nulla ſapientiæ
pars obſcœna fuit, hunc etiam atque etiam luſibus oble-
ctatum eſſe palam eſt, ſed ijs, quibus periculoſa ſors adeo
adfuit vt puerilem iniſſe exercitationem[m] conſtet:non e-
nim in legem Scæuola commiſit, alterius nullo periculo
iutus,Socrates legem irritam non fecit,ratum non habēs
ſortis euentum. Atqui ſi milium ipſi aureorum periculo
contendiſſent, illaque iure nullo exacta proponerentur,
quod hic paſſim pertentatur:nil magis deberi ea reſpon-
ſo tradiderim,quàm quod ob turpem cauſam meretrici[n]
iura donant.Enimuero, vtra maior eſt turpitudo perditā

Non tamen periculo inordinato vide per D. Paridem à puteo nu. viij. & quæ per eum allegantur. e

Per do. Paridē à puteo nu. ix. et nu. viij. f

Nemo enim vt lupus vento viuit. l. fi. C. de aliment. pup. pecunia autem ad victū quotidianum necessaria eſt. l. ſed & ſi lege §. quod autem. ff. de pe. hered. Vlp. I C. g

In. d. l. fi. C. eo. Iuſt. Io præf. præto. h

Doct. in. d. l. fi. C. ſuſtinent omnia vitia capitalia ludos ſequi. i

Vide Valerium in rubrica de ocio. k

D. Paris de puteo in tractatu ſuo. nu. viij. l

Vide Dictū Valeriū dicto tit. de ocio. m

Nihil enim iure exigere meretrix poteſt cū nil debeatur, quāſ quam recepta retineat quòd potior ſit cōditio poſſidētis tex. in. l. idē ſi. ff. de cond. ob turp. cauſ. Vlp. I C. n

lusu pecuniam exigere, an vẽditi amoris ratione mercedẽ
petere ? & si meretricis intentum turpius esse docear, ces-
seto. Ego vero diuersum strictiore aliquanto argumenta- 12
tione tuendum puto : enimuero quod contra legem fit
(ideoque pœnam meretur) illo ne turpius est quod lex ad-
mittit? opinor, Ergo cùm importunus huiusmodi ludus
iure vetitus sit, meretricum autem honestatem [o] lex non
repellat, sed & concubinas [p] insuper nutriat [q] : an nõ me-
retricia turpior apparet ludi victoris [r] conditio ? Deinde,
cùm è lusu exigitur pecunia, turpius audit qui ab actione
ipso iure repellitur, quã quæ turpitudinis exceptione me-
retrix submouetur? Hinc quod ob passam venerem rece- 13
pit ex pacto mulier, id si ab ea repetatur, nónne iure de-
fenditur, nónne [s] retinet? nónne melior conditio possiden
tis? nónne priuilegiatior? lusus autem ergò tradita pecunia
restitutioni [t] subiacet? Quę siquidem verissima sunt, quo-
modo cùm contra pactum à petitione submouetur lege
agnita mulier, turpitudine maior deteriorque victor iure
reprobus, admitti poterit? Quin quód pie menti nefan-
dum [a], meritoque est detestabile, exploratum ego quidem
habeo non modo ciuili prudentia enorme, [b] pontifició-
que iure reprobum: Verùm & theologica reuerentia velut
vsuraria prauitas [c] impium esse ac formidabile lusus emo
lumentum: Quemadmodum enim quod vsurarum [d] sce
lere extortum est in [e] pios vsus conuerti nequit, nec elee-
mosyna tum etiam impendi alienæ rei [f] vsuraria contre-
ctatione potest, Ita quod lusus occasione præter fas detine
tur, Thomæ [g] cæterorumq; catholicæ professionis proce
rum authoritas est nilo pientius elargiri posse. Vah igi- 14
tur impietate turgens turpitudineque plenum lucri ge-
nus hoc, cũ publicę peccatricis [h] in egenũ collatio iusta sit
eleemosyna tũ etiã corporis adminiculo cõquisita. Porro
ne instantius partes has tueri velle videamur, placet vtiq;
conniuere, ac si nil allatum sit quò reprobari [i] lege pila
queat. Demus ergo ludum hunc vtroque pollice legumla 15
toribus iustificatum esse, probatumque, an idcirco peten
tis iusta postulatio est? an fundatum actoris desiderium

o *Honeste enim capit meretrix. l. idẽ si. §. sed & quod meretrici. ibi. Sed non turpiter. ff. de condic. ob turp. caus. Vlp. I C.*
p *Honestati etiam tribuitur habere concubinã. l. j. versic. quippe. ff. de cõcub. & in cõcubinatu potest esse libera & ingenua l. in concubinatu. ff. eo. Mart. I C.*
q *Adeo vt et cuiuscũque etatis concubina accipiatur. d. l. prima ff. eo. Vlp. I C.*
r *Solius victoris turpitudo culpatur non victi, tenet D. Paris de puteo in tractatu suo de ludo nu. ix.*
s *Tex. in. l. idẽ si. §. sed et quod meretrici. ff. de cõd. ob turp. caus. Vlp. I C.*
t *D. versic. sed solutũ l. vt sup.*
a *Bald. in rub. de aleat. Imo. in. d. l. si quis cũ sciret Sali. in d. autẽt. alear. vsus. &c.*
b *Oẽs canonistæ in. d. c. clerici Imol. in. c. plerique et ibi glos. 35. dist.*
c *Iamq́ merito cũ sola spe uictũ cõmittatur, vt in. c. j. et in. c. cõsuluit de vsur. et. 14. q. 3. de fœnerat.*
d *Nõ. n. à latrocinio ac spoliatione distas. c. si quis vsurã. 14. q. 4.*
e *Vide Augustin. in li. de verb. dñi super articulo, facite vobis amicos de mãmona, &c.*
f *Vide Beat. Tho. 2. 2. q. 32. art. 7.*
g *Per S. Tho. 2. 2.*
h *Angel. 14. q. v. c. nõ sane in fi. et quod notat. in summa concord. li. 2. tit. 8. q. 21.*
i *Reprobatur & alio arg. quæ longe fortissimo per. D. Paridẽ allegato nu. 21. & vltra.*

opinari decet? Equidem non æstimo: Responsis enim iurisprudentum manauit quorum vel ipsa iurisprudentia fidem auget firmatque, lugubrem fortunæ calamitatem mutua æris expilatione, nec veterum seculis olim, nec olim nostris lusu inductam inducendámue: An non Iustinianus tristitiæ huius rete secuit? an non res ludicras certo periculo destinauit? an non solidum [k] vnum tantū ludo [l] committi voluit? quid adhæc? Ergo quod aureum legalem (quem solidi nomine nuncupamus) excedit, indebiti [m] naturam sapere iuridicum est, frustraque quod restitutioni subiacet petitur, quanquam nec ipso quidem iure [n]
16 debetur. Nec admittendū (quod aiunt) Iustinianæ legi consuetudine impositum esse: Lex enim quæ perpetuis finibus dirigitur consuetudine [o] conuelli facile non potest: omni nimirum consuetudinis prauitati occursum esse simul eadem lege nō ambigitur: quanquam nulla interim recipienda consuetudo sit, quæ legi vel Senatusconsulto vel principum placito refragetur [p], cumque detestanda velocius certe & reprimenda videri potest, cùm publicæ cōmoditati inimicitior appareat atque bono: Vnde recepta vox est pro nihilo [q] esse consuetudinem quæ peruersa sit, nec temporis [r] curriculo confirmari: Ne dicam plærasq; consuetudinum obseruantias tametsi publicam læsionē directe non sapiant, legi tamē submitti, cuius nec in vim [s] trahi possunt, Cùm igitur actoris allegationi cōsuetudo [t] non proficiat, apparet reo ne quidem officere putandum.
17 Nec probabile mihi magis esse videtur. (cùm innominis autentica sit) finali supra memoratæ legi derogatum esse, quod plærique in aduersum nisi putauere: iustius autem ipse crediderim, omni legis authoritati locū deferri: quod namque nō tollitur quare stare prohibetur [v]? Hactenus illa. Nunc igitur personæ qualitatem quæ ætatis officio discernitur introducturi, multum interesse dicemus an cùm minore negotiorum communionem ineamus, an prouectum societati nostræ iunxerimus, ille nimirum vt insigni priuilegio præ cæteris donatur, ita & indulgentia precellit, restitutioni [x] ob læsionem proximus, quem ne-

que

k Solidus accipitur hic secundū leges: videlicet quorū. lxxij. cōstituunt librā vt. l. ij. C. de suscep. et arca. lib. xi. Nō tamē intellige omni vice et ludo possit ludi vnus solidus: Sed totū illa opportunitate qua duo simul ludūt nō facto interuallo: totum .n. tēporis cursus, ludus vnus est. Vt notat Bar. in l. inficiādo. § si infans ff. de furtis, alias antē si vicibus singulis ludi posset solidus vnus, cuius grauis sequeretur, cōtra autēticam. Dicit tamē Imola. in alleg. c. clerici, quod licet iure positiuo ludi nō liceat nisi vnus aureus, ludi etsi ingenio permissio: cōsuetudine videri iā derogatū illi legi, idē tenet Sali. in autet. alearum vsus. allegādo sanct. Tho. Limita prædicta nisi quis luderet cū illo qui nō haberet rerum suarū administrationē: quia filiusfa. vel monach9. Etenim tūc cōpeteret rei petitio per dict. Bal. in rub. C. de cōdic. ob turp. caus. Si ergo in foro cōtētioso ista venirēt restituēda, magis in foro cōscientiæ, quia lucrū sit inhibēte lege. Adde tex. expressum in. d. l. si. de alea lusu. & aleat.

l Etiā maxime licito. l. si. C. de alea lu. & aleat. Iust. Io. præf. prato.

m Cessat .n. ciuilis obligatio cū in legē committitur. c. quia frustra de vsur.

n Est enim ludus ipso iure nullus, nec qui in legē cōmittit iure defenditur. d. c. quia frustra de vsur.

que dolo, neque calumnia, neque illiberali circumuen-
tione premi iura finunt. Minorem proinde filiumfami- 18
liâs ita terminabimus,ac si ab institore, monacho furio-
sóue non distet,quibus vti nil proprium [b] nilque iuris cõ
ceditur,ita nec rerum agendarum libera minori tradita fa
cultas est. Qua de re si quid domino vel ignorante vel nõ
admittẽte ineat institor, si furiosi mandato paritum esse
dicetur illicentius, monachus deniq; si liberalius monia-
lem substantiam prodiderit luseritue:hi quemadmodum
authoritate sua nil egisse vidétur,ita filiofamiliâs [c] citra pa
tris indulgentiam dispendij nullæ sunt partes: Nam qui
pecuniæ nullum habet dominium, illud nec transferre
quidem potis naturali lege:quod enim sibi non licet alte-
ri [d] per eum licere non potest. Eóque Baldus [e] adiecit tan- 19
tum abesse vt pecuniam suis rationibus lusor adscribat,
iusto quasi titulo nactus, vt cùm re patris minorem spo-
liet: infamia furti [f] notandus sit: siquidem ipse conscius
(quum aliunde filiofamiliâs non quæratur,) alienæ facul-
tatis iactura, vel clam, vel inuito domino contrectationẽ
iniri. Quinimo cũ plerisque regionibus vsu veniat,eoque
iure nos vtimur, & Castrensis simul annuit: si affectionis
charitatisue impulsu prouocati, donationis munificentiã
exercẽdam ducamus, eã tamen si tantisper aureorũ quin-
gentorum [g] summam excedat, neque decreti authoritate
munita sit, retractari: curnam milium aureorum spolia,
minoris ætatis beneficio reclamante,contra legis decretũ,
iusto charitatis Symbolo benigniq́ue illuso munere pro-
babimus? Nónne à pietatis officio reclamat ea tyrannis? 20
Nónne cùm quingentorum aureorum periculo prospe-
xit lex maioris summæ rationem habuit? num denique
vt hinc, inde calamitatis figura subijcitur? an non quo
summa maior grauior est pœnitudo? Dein & hoc quoq;
argumento adscribere non piget,legibus exosam adeo lu-
dorum imaginem,vt vel contractibus bona [h] fide receptis
standum non sit, siquidem quod mutuo [i] minori traditũ
dicetur,id si impensum esse ludo constet, nefas est repete-
re [k], magis autem si à collusore præstita pecunia sit, quũ

o *Bene facit autent. omnes peregrini. C. cõmu. de suc.*
p *Notãt. D. in l. depre catio. ff. ad. l. Rho. de iac. volu. Metia. I C. lib. epitomarum.*
q *In autẽt. de test. lib. §. primo.*
r *Glos. fi. lib. j. tit. xiij. de alienat. feu. et ibi. tex. allegat.*
s *Casus in cõstit. oẽs peregrini. C. communia de succes. & ibi per glos.*
t *Cũ cõtra bonos mores esse appareat l. cõ uenire. ff. de pact. dotal. c. non est de reg. iur. in vj. ita Albe. in d. l. fi. ff. de aleat. Paul. I C.*
v *L. sancimus. C. de testamẽ. Imp. Iust. Iuliano pref. preto.*
a *L. j. ff. de muneri. & on. Vlp. I C.*
b *Quod allegatiõe manifestum est, quanquã ad articulate sati non tauerit Paris. in ix. tractatus sui.*
c *Aduerte ludo prohibito vt alearũ taxillorũ cartarum, pile. Tũc illo perdente qui nõ habet liberã administrationẽ pecuniae: vt in seruo filiofa. monacho et tũc in dubio repetitio datur patri, dño, superiori, vt. l. fi. ff. de aleat. cũ. n. non habeãt dominiũ pecuniæ nõ possũt in alios trãsferre arg. c. nuper de dote post diuort. restit. & reg. iuris. nemo potest. lib. vj. Ad quod facit quod dicit Bal. in. d. rub. C. de cõdit. ob turp. causam videlicet quòd colludẽtes illis qui alienare non possunt tenentur furti. Ita tenet Angelica vbi supra vers. vij. in allegatiõe §. ludus: si tũ habeat*

21 tu rpem in se causam contineat. Ne dicam & Macedoniano S C. hæc simul adiuuari, cuius authoritate læsa, tantũ abest vt filijfamiliâs debiti nomine impellantur, vt de peculio[l] ne quidem actio aduersus patrem iugiter queat dirigi, Quibus rite pẽsis manifesta ratione conuincitur, indebiti naturam sapere ludo quæsitum, cùm nec bona fides[m] vt Imolẽsis[n] refert, ludi odio momẽti sit, nec pro nõ
22 debito enormem actionem[o] leges porrigant. Atqui vt eo tandem emergamus quò causæ totius nodus soluitur, ani maduerti antiquitus quæsitum esse, atque hoc etiam loco indagine perquiritur, an si chirographica cautione victus victori pecuniã adscribat, debito quasi legittime contracto, vires ne sortiatur instrumẽtum, agique possit? Atque Mariani[p] authoritate inoleuit, haudquaquam probabiliter defendi posse, illo nomine actionẽ dari quo vana subsit obligatio, aitque ludi origine cõscriptam annotationẽ effectu nullo cõtineri, cùm solutione facta repetitioni locus sit, quemadmodum indebito legato per errorem iuris à minore soluto, repetitionem[q] decernit Imperator. Idque nedum communi Doctorum opinione palam, verùm & sacro cõsilio[r] hisce ludi pilæ terminis reapte pronunciatum est, firmatumque. Cõstat ergo ni qua nos tãdem hallucinatione seducimur, piæ memoriæ Principem hũc, thematis præscripti cõtemplatione, nec iure quidem obligari, nec actione persequi rite posse.

pecuniam accepit promittat per stipulationem se illam pecuniam restituturum, vel accepit præceptum in confessum coram iudice potest tunc illa pecunia repeti, Mirabilis est decisio Alber. galeo. in. l. solent. §. primo. ff. de aleat. Paulus. I C. k *Notatur in. d. l. quod si minor. §. penul. Et hæc adeo vera Panormitanus ait vt in contrarium cõsuetudinem non admittat tanquam peccati nutritiuam qua faciliores ad peccandum reddimur, allegat. c. ex parte de consuet. & quod notatur in. d. antent. alearum & sequitur Albericus in. l. si. ff. de aleat. ita videtur voluisse Angelica in allegatione. §. ludus versic. vij. vide autho. Floren. in. iiij. parte summæ tit. j. c. xxiij. §. iiij.* l *Textus in. l. si filius tuus. C. ad S C. Macedo. Phi. Theopompo.* m *Respectu mutui vt sup. cessat enim ex mutuo actio. Not. Ioã. And. in. d. c. clerici.* n *In. d. c. clerici. sup. allegato.* o *Cessante iure cessat actio, patet instit. de actionib. in prin.* p *In c. inter dilectos de excessio. prælato.* q *L. indebito. C. si aduer. solut. rest. post Imp. Diocle. Laurinæ.* r *Vid. D. Paridem de puteo in tractatu suo de ludo, nu. xxj. & nu. xl. & deci. Capelle sedis Archiepisco. Tholosanæ quæst. cxcij.*

CONSILIVM VII.

liberam administrationem pecuniæ etsi interueniat fraus competit etiam restitutio secũdũ Siculũ. d. Angelica vbi Sali. in. d. antent. alearũ vsus. Adde notata sup. eodẽ. in verbo soluðus.

Regula nemo potest de reg. iur. in vj. d

In rub. C. de cond. ob turp. causam. e

Facit optime. l. sernus cuiusdã. ff. de cons dict. indebiti. Paul. lib. v. epitomarũ Alphens digestorum. f

P. Castrensis in. l. affectionis. ff. de Donat. Vlp. I C. g

Not. Doct. in. d. l. si quis cũ sciret. ff. pro empt. Iul. I C. h

Notatur in. l. quòd si minor. §. pri. ff. de minorib. & in. l. si quis cũ sciret. ff. pro emp. & alioqui in. l. si verò animo remunerandi. §. adolescens luxuriosus. ff. mãdat. i *Imolæ sententia est regulariter quod mutuatur in ludo repeti. hunc vide in allegat. legis si quis cũ sciret & in allegat. c. clerici. Ponit tamen quatuor causas contrarias. Prima si mutuans sit collusor, secundus si sit aleator. tertius si mutuatur minori ludenti, quartus si sibi bonus est interdictum & dicit in practica opinionem hanc seruari, quicquid dixerit Ioã. Andræ. in rub. de obligat. et solut. in addit. specul. Limita tamẽ quia si pecunia mutuatur in casu quo repetitioni nõ est locus, quia inter collusores mutuata est pecunia, tamẽ si postea ex interuallo is qui mutuo*

DOMINVS RODOLPHVS A ROTOrodamo,cui fratres vterini tantũ, duo:Henricus & Andreas. Consanguineus autem tantum, frater vnus:sororesque consanguineæ & vterinæ septem. Donatione contulit dictis vterinis tantum fratribus araticæ terræ iugera xiij. collataque ea donatione easdem vti proprias coluit donator: suoque nomine iuribus tum etiam suis terras applicans,quoad summam functus esset diem. qua obita:orta quæstio est, num simulatus contractus is donationis esset: quibúsue successio intestati fratris deuoluta: possessionéue, tacita reuocata pœnitudine donatio videretur.

Consultus,Respondi.

CVm nil tam naturale quàm vt rei suæ moderator quilibet sit & arbiter. è diametrò id quidẽ iuris regulis repugnat quo proditum est,iustę voluntatis sententiam pœnitudine reuocari. Siquidem Diocletianus Epagatho annotarit donationem rite factam nec rescripti quidem principalis authoritate rescindi [a]? Verùm pleraque videnda sunt. Et in primis illud quanti pretij donatio statuatur.vt si quingentorum solidorum, munificẽtiam excedat [b], actis interuenientibus roborãda sit: cuius quidem rei solennia cùm seruata probentur, temere ambigitur insolentis donationis ergò,donatio sit irrita. Enimuero tãta rei firmitas donationibus tributa est: adeóque extra cõtrouersiam posita: vt nec conditiones agnoscat perfecta semel [c]. minus autem quoties collata pure est. Quamobrem perpendisse refert, donatario id ne noceat,possessionem donator retinuerit. veriusque est, prodesse, nocere autem non posse:iuris enim apicibus stabilitur:vsumfructum retinẽte donãte possessionem firmius in donatarium transferri. Quam Honorius Theodosiúsque Augusti sentẽtiam firmãtes: rescripsere tãtidem esse vsumfructum donatorem tenuisse,quod possessionẽ prę-

a *L.si donationem. C. de reuocand. donat. Imp.Dio.Epagatho.*

b *Inst.de donat.§.et cũ retro.*

c *L.perfecta.C. de donat. quæ sub. mod. Imp.Dio.Maxi.*

ſtitiſſe, eamque donatario ſanctionem adeo prodeſſe, vt
ſtipulatio ad eam rem neceſſaria nõ ſit: quoniam iuris ad-
miniculo fictio quædam introducatur: qua donatarius
2 quod vtifruitur donator [d], poſſideat. Quocirca Iuſtinia-
nus quoque Imperator vtiliter promulgauit: quotæ bo-
norum donationem, quadrãtis, trientis, ſemiſsiſue vtilem
eſſe: quoties inofficioſæ donationis ratio non reclamet: cõ
arctarique donatorem legis authoritate ſuæ, quod dona-
tum [e], præſtare: cur enim quod monumentorum actis
probatum eſt, ſedulæ non erit obſeruantiç? cùm quod nu-
do pacto [f] placuerit, ratum Imperator in donationi-
bus omnibus eſſe velit? Proinde nil obſtiterit quod Mar-
tiani iuriſcõſulti calculo profectum, nõ præſumi alienaſſe
quempiam quod poſſidere [g] comperitur. Id enim dogma
cùm in hypothecæ cauſa locum ſibi vendicet, quodante-
nus alienum eſt à donationis inſtituto. ſuperuacuũ quidẽ
admittit iuriſconſultus, credere, agrum ſpecialiter hypo-
thecæ datum permiſſu creditoris væniſſe, ſi ipſe debitor rẽ
poſſideat. enimuero quæ iuriſcõſultus inibi circa contra-
ctus agit, ratione doli ſuberti poſſunt, cùm in omni con
tractu bona fides [h] deſideretur, quã immunem [i] à dolo de-
cet eſſe: ne doli exceptione mali propoſita, quod agitur è
vitio enerue ſit: cui Vlpianus vtiq; ſubnotaſſe videtur, cũ
quæ nuda imaginariaq; ſunt, adeo pro nõ factis haberi tra
dat, vt nec alienatio [k] quidẽ intelligatur. Verũ cũ lege can-
tũ ſit æqua ſimiliũ [l] eſſe iudicia, nil attinet quod in vẽditi
cauſa notarit Vlpianus, quoniã ſicubi grauamen alteri è re
vẽdita concilietur, aut illuſio perperã inducitur, vtiq; eſt
ne quod agitur momenti ſit: Donatio autẽ rite facta, ro-
bore ſtabilita pleno valida [m] ſanciatur. Sed vt cõtractus ſi-
3 mulati natura iuxtius aliquãto eruatur. diſpiciendũ eſt af-
fatim, ecquis fratrũ ſororũue inteſtato fratri iuſtus ſit hæ-
res. Et licet fratrũ ſororumq; çqua vbiq; cõditio inteſtato
alioqui defertur: interſtitiũ tamẽ Iuſtinianus aliquod eo-
rũ fecit, qui cõſanguinei vteriníue, conſanguinei vteriniq;
fratres ſororẽſue ſunt: ſtatuẽs potius eſſe, vt qui quẽue fra-
tres ſororẽſue, potiori vinculo inteſtato fratri iungerẽtur:

d L. quiſquis. C. de donat. Imp. Hono. Monaxio.

e L. ſi quis argentũ. §. ſed etſi. C. de donat. Imp. Iuſt. Iuliano.

f D. l. ſi quis. §. ſed ſi quidem. C. de donat.

g L. ficut. §. ſuperuacuum. ff. quib. mod. pig. vel hyp. Mar. I C.

h L. bonam fidẽ. C. de act. & obligat. Imp. Dioc. Licinio.

i L. & eleganter. ff. de dolo. Vlp. I C.

k L. nuda. ff. de contrah. emp. Vlp. I C.

l L. Ideo. ff. de legib. l. illud. ff. ad le. Aquil. Gaius. I C.

m D. l. ſi qui. §. præalleg.

eiuſdem hæres hæredéſue eſſent. quo modulo, fratribus vterinis conſanguineíſue tantum, excluſis, conſanguineæ vterineque ſorores, fratri vterino conſanguineoque hæredes eſſe iudicentur [n]. Quibus, vti hæredibus [o] contractus ſimulati perſecutio iure defertur, fratribus non defertur, quòd nec teſtato hæredes, nec inteſtato ſint. Nec quidem 4
hæredibus defertur. ni ratio ſubſit. Proinde ſciendum eſt bifariam contractus ſimulati iura diſcerni. ſemel cùm reapte id agitur, vt cõtractus ſimulatus ſit, cuius quidẽ energia eſt, vt ea ſimulatio acquiſitionem nõ præpediat [p]. Proximus huic & is contractus ſimulatus eſt, qui cõtrahentium volũtate nõ nititur, neu partium mẽte roboratur [q]. quæ ratio cùm in ea donatione ceſſet, quæ vterinis tãtum facta fratribus: ſequitur vt ceſſante cauſa, ceſſet effectus teneatque donatio: quum iuris ea foueatur adminiculo: Neque enim ratio ſuadet, nec æquitate quidem iunctum: vt qui ſimulationem obijciat, cauſam [r] nõ ædat: qua non agnita, nec agẽtis quidem intẽtio conſiſtere videri poteſt: hæredíue tametſi plures numero ſint, damnoſa cẽſeri, quæ legum æquiore ſtatera approba [s] eſt. Magis autẽ cũ & hoc quoque inſtrumẽto donationis prẽditur, donatario ſimulationis exceptionem remiſſam eſſe. quæ quidem eius efficaciæ eſt, vt intẽtio [t] donãtis conſtitiſſe ſibi omnino videri poſſit, valeatque. Quibus iuribus cõcluditur memoratam ante donationem, à cõtractu ſimulationis lõge lateque eſſe: fratribusque, etſi vterinis tãtum, iure tributam. Hæreditatis autem ius vtrinque iunctis: cõſanguineis vterinisque ſororibus inteſtato deuolutum.

CONSILIVM VIII.

COMES ALPHONSVS A CORBELlinis Siculus, nobilem Calphurnium Regis miniſtrũ, vocatum doloſe ad ſe domi ſuæ, abſcõſis aſſaſinis verberibus expediri molirique per iniuriam iubet: Proinde quæſitum eſt quatenus iure reparetur iniuria? Deinde, quo capite ciuiliter quo criminaliter agendum,

n Inſtinia. Ioan. præfec. præto. in autent. de conſang. & vter. fra.

o C. plus valere quod agitur. l. j. g. & . ig. l. et quæ ſub imag. C. de diſt. pigno. Imp. Dio. Rufino.

p L. empti fides, C. de contr. emp. & ven. l. ſi ex pretio. C. ſi cert. peta. Imp. Dio. Alexandro.

q L. ſimulate, ff. de ritu. nup. l. emptor. ff. de aqua. plu. arcen. Paulus. I C.

r L. ſi mulierẽ. ff. rer. amot. c. ſi. lib. vj. de renun.

s D. l. ſi quis argentum §. ſed etſi. C. de donat. Imp. Iuſt. Iulia.

t Bar. Veronenſis, in tracta. de ſimu. contract. nu. xxxj. col. in verſic. ſed circa.

quíſue iudicij ſit vtriuſque effectus? Hinc,an ob dignitatem, alióue quo iure tueri ſe Comes valeat quo minus è Sicilia remittẽdus ad eum iudicem ſit,penes quẽ Lutetiæ crimen inijt?Nouiſſimè,aſſaſinium qua ratione extirpetur?

Conſultus, Reſpondi.

1 QVoniam ſumma de iniurijs diſceptatio futura eſt, ante definiẽdum quid ſit iniuria: omnis enim vt Romanæ eloquentiæ tuba Cicero diſſerit,quæ à ratione ſuſcipitur de aliqua re inſtitutio debet à definitione [a] proficiſci vt intelligatur quid ſit de quo diſputetur. Iniuria itaque ex eo dicta eſt quòd non iure fiat: omne enim quod nõ iure fit, iniuria id fieri Vlpianus [b] ait. ſpecialiter autem cõtumeliam cẽſeri lata lege definiuit, atque idipſum Iuſtinianus [c] quoque probat,qui à cõtemptu contumeliam deriuari voluit,iniuriamq́ue committi nõ ſolum cũ pugno quis pulſatus [d], aut fuſtibus cæſus verberatúſue fuerit,ſed etſi cõuicium factum alicui cõſtiterit,& alijs denique modis iniuriam admitti manifeſta ſanctione pro-
2 mulgauit [e]. Proinde vt eò noſtra proficiſcatur oratio vnde hæc omnis ſ cauſa ducitur: Quatenus iniuriarum reus, quique inferri curauit iniuriam:quum id dolo malo contra legem mãdauerit,iuxta legẽ vindicetur, videndum eſt. In primis itaque quoniam iudiciorum cauſę perſonarum cõditiones legibus ponderãdas eſſe voluere: vt iuxta perſonæ qualitatem ius dictetur, criminis atrocitate legiti-
3 ma coërtione à competente iudice expiãda. Ante diſcernamus oportet, quorum numero inter ordines Comes iure annumeretur:Alexãder [g] itaque Imolẽſis,dum rubricam de iuriſdictione omnium iudicum explanat, quinq; dignitatum ordines profitetur, eorumq́ue primum præcipuumq́ue eſſe ſuperilluſtrium [*],quorũ numero qui adſcribãtur ſiquidem non ambigitur dicere non attinet: Deinde illuſtrium conditionem,ſecũdo poſuit, vtputa regia

a Cicero offi. lib. j. capit. ij.

b In. l. iniuria in prin. ff. de iniur. & famoſ. libel. Vlp. I C.

c Inſt. de iniu. in prin.

d Inſtit. de iniur. d. §. iniuria, in pri.

e D. §. iniuria autem verſic. & denique.

f Pro lege Manilia in pri. Cicero.

g Latius in. l. pri. ff. de offi. eius cui. manda. eſt iuriſd. ſuper gloſ. in verbo tribuitur. Pap. I C.

* Hunc gradum etſi à Doctoribus receptũ non admittit Alciatus. Para. lib. ij. cap. iij.

dignitate fulgentes, tertio autem loco spectabiles subiecit
apto Ducibus. Cæteras verò, vel inter clarissimos nume-
rat, vel infimi ordinis esse tradit, eiq; Doctores [h] commu-
ni calculo adsentiunt omnes. Hæc dũ indubia sint, à Co- 4
mite cõmissum facinus vbi iudicetur, Constantinus [i] Im
perator ad Octauium Comitem Hispaniarum rescribẽs,
hisce verbis demonstrat. Quicunque non illustri sed cla-
rissima dignitate tantum præditus in aliqua culpa seu cri
mine fuerit deprehẽsus, intra prouinciam in qua facinus
perpetrauit publicis legibus subiugetur, nec fori præscri-
ptione vtatur: omnem enim huiusmodi honorem reatus
excludit. Neque mirum etsi seueriore hac vti legislatione
voluerit Imperator, siquidem criminis turpitudo, attenta 5
tionis temeritas, iustitiæ contemptus, improbitas deniq;
latrocinantium atque maleficorum, à iusti honestique ra
tione adeo aliena est, vt si non publica animaduersione
delinquentium iniquitates expellantur, consequẽs futu-
rum, vt totius Reipublicæ salus quæ populi tranquillita-
te ac mãsuetudine commendatur, impiorum temeritate
atque ausũ labascat. In eandem sentẽtiam à Seuero atq; [k]
Antonino Imperatoribus itũm est, qui odio machinan-
tium ac criminantium freti, quæstiones eorum criminũ
quæ legibus aut extra ordinem coërcentur, vbi commissa
sunt perfici debere, noti [l] iuris esse tradiderunt. Quibus nõ
refragatur, quod à DIOCLETIANO abijt, plagij [m] crimẽ 6
ibi eruendum vbi degat reus, siquidem à retro Principi-
bus aliter hac in parte prospectum est, qui Iudicum fieri
posse iustitiæ ministerium [n] animaduerterunt, quum sæ-
pe accidat fixam domicilij mansionem [o] à plærisque non
coli. Proinde quoniam Reipub. interest, cùm iusto loco,
tùm condigno etiã supplicio crimina vindicari, IVSTI- 7
NIANVS IMPERATOR nouissimo Authẽticorum iure
omnem resecãs ambiguitatem ex antiquiore iure proma
nãtem, iubet, vt qua in prouincia quis deliquerit aut quo-
libet de crimine fuerit reus, illic etiam iuri subiaceat: eoq;
absente è cuius domo iniquum quis patitur datis indu-
cijs denunciãdum esse causæ domino, qui si nec per se ve-

h *D. l. pri. & d. §. ff. de offi. eius. & c. super glos. & verbo. retribuitur.*

i *L. pri. C. vbi senat. vel clarissi. ciuiliter vel crimi. vide tamẽ Alciat. in tres posteriores libros Codicis, tit. de perfectissimatus dignitate.*

k *L. quæstiones. C. vbi de criminib. agi oport. & ibi Bald. & Salic. Imp. Se. Lau.*

l *D. l. pri. C. vbi de criminib. agi oport. Impe. Seuerus Laurinæ.*

m *L. sciens liberum. C. vbi de crimini. Imp. Diocle. Nicea.*

n *De hoc per decisiones Capellæ sedis archiepiscopalis Tholosæ. q. cccxx. sub fi.*

o *Accedunt ad hãc sententiam quæ notat Sicul. in c. pri. de rap. pro. & in allega. c. fi. de foro cõpe. xiiij. col. las. Ioan. fab. in allegat. autent. qua in prouincia.*

niat præconia voce vocatum condemnari, cuius contumacia pro præsentia est. Vtque compédio hæc perstringamus, quoniam in longinquam sæpe prouinciam profugiunt quorum præsentia requiritur, induciarum tempus noua [p] cóstitutione varium è locorum diuersitate præfinitum est, quatuor scilicet mésium si vicina est prouincia, si verò maius sit interuallum sex, si ex Palęstina [q] aut gétium
8 longinquarum octo. Siciliæ autem etsi hac sanctione IMPERATOR expresse non meminerit, silétio non præterit, quum tacite Siciliam comprendi voluerit vicinæ dictionis significato, vt Corbellino quem in Siciliam profugisse rumor est, quatuor mensium interuallum iure donatũ
9 sit. Quapropter si legittimo atque constituto tempore redire vel præsentare se neglexerit qui criminis reus accersitur, remissionis remedio actorem vti posse, iure cautũ est. Quæ quidem ad eam rem introducta, vt atrox delictum à reo patratum, quódue scandalum aliquod publicum attulerit in exemplum cæterorum hominum quorum sedibus facinus commissum est, extirpetur: atq; hanc in sententiá Doctores [r] pro voto conueniũt omnes, inter quos acutioris mineruæ antistes ille Baldus [s], refert, vel ex toto orbe (siquidem communi iure vnius orbis vnus est dominus [t]) transmissioné fieri oportere, cuius doctrinam Imolensis [v] eatenus sequitur quatenus eo è loco fiat remissio qui vni eidemque iurisdictioni realiter submittitur, quo euentu vel necessario remissionem [x] fieri oportere tradit, eiusque doctrina nostris quoque iuribus vsu venit: cóstat
10 enim dominio hanc Siciliæq; ditionem vnius subdi. Proinde, vt quod in remissione præcipuum est sub incudem reuocemus, hoc quoque Iustinianæ legislationis apponendum: Si cognoscatur in alia prouincia criminosum degere, iuberi prouinciæ illius iudicem in qua delinquens degessit, epistola publica vti ad prouinciæ iudicé in qua delinquens degit, vt periculo suo huiusmodi comprédat, adquè iudicé prouinciæ transmittat in qua peccauit suppli-
11 cijs legittimis subijciendum. Quæ adeo stabilita sunt, iurisque nodo firmata manifesto, vt trium auri librarum

p *In auten. quæ in prouincia. §. induciarum verò tempus. C. vbi de criminib. agi oportet.*

q *In auten. vt omnes obed. iudi. prouinc. §. hæc considerantes col. v. constit. xx. Palæstina prouincia Syriæ iuxta Arabiam in ea quinque ciuitates sunt Gaza. Ascalon. Ceth. Acaron & Azotum. Alia quoque est Palæstina prope Phæaciam de qua versus. Laxa Palestinæ vndis confixis arenæ.*

r *Scribentes in. c. pri. de rap. glos. in allegat. cle. pastoralis. §. denique. Cy. in allegat. auté. quæ in prouincia. Bar. in. l. si cui ff. de accusat. & hoc dicit expressũ in. §. si quis vero comprehésorum in autent. vt nulli iud. col. ix. & zenze. in allegat. §. deniq; in cle. pastor. & idé ibi voluit Inno. & Francis. post Paul.*

s *In. l. executorem. C. de execut. rei. iudi. Imp. Dioclet. Nicomacho.*

t *Népe Imperator in cuius tráquillitate totius orbis regularitas requiescit. Tex. quomodo in læse Ma. cri. proced. & ibi quod omnis anima Ro. Principi sit subiecta.*

v *In allegat. §. denique in cle. pastoralis qué citant vna cũ Paul. & Fran. decis. capellæ sedis Tholosanæ circa medium quæst. cccxx.*

x *Bal. in. l. ij. x. col. ff. de hered. inst. & in allegat. legis pri. C. vbi de criminib. agi oportet post Odofr.*

pœnam [a] incurrat iudex si criminosum monitus trāsmit
tere neglexerit: alioqui si lucri gratia vel emolumenti ex-
pectatione hominem huiusmodi non comprehendat, vel
comprehensum transmitti non curauerit, spoliatus cingu
lo exilio [b] traditur. Vnde consequens est: quoniā flagitiosi
criminis reus Corbellinus accersitur, inque libera ciuita-
te grassari præsumpserit condigno inibi subijciendum es-
se supplicio, vbi facinus attentauit: atque hoc è ratione &
æquitate est. Hactenus de competente iudice eiusq; par- 12
tibus locuti, de modo iniuriæ ac circunstantijs dispicia-
mus: Proponitur autem Corbellini mandato prædictum
Calphurnium, subornatis viris verberibus cæsum iniu-
riatumque, cuius rei flagitium iustis pœnis subijcitur, si-
quidem ex lege duodecim tabularum, propter membrū [c]
quidem ruptum talio [d] erat iniuriarum pœna, ob os autē
fractum numerariæ pœnæ constituebantur. Postea verò 13
Prætores iniuriam passis æstiniare permittebant, vt quan
ti eam facerent [e], rei damnarentur. sed pœna quidem in-
iuriæ quæ ex lege duodecim tabularum introducta est, li-
cet desierit, à prætoribus tamē inducta quę honoraria [f] di-
citur in iudicijs frequentatur: siquidem pro vitæ honesta-
te ac dignitatis gradu iniuriæ crescit æstimatio, vt aliud in
medij actus homine, aliud in generoso, æstimationis [g] ius
constituatur. quæ ob iniuriati qualitatem satis ad rem at-
tinet distinctio: siquidem prædictus dominus Calphur-
nius per omnem vitam Principum in aulis educatus, in-
ter proceres honori habitus atq; existimationi, cuius ob-
sequio, seruitijs, ac fidelitate Imperator vsus sæpenumero:
Nunc autem in Regiæ M. ministerium conditione emi-
nēti, prout cæteri omnes qui & virtute & nobilitate apud
Regem commendantur, vocatus. Adeo, vt cùm in dome- 14
sticorum numerum receptus sit iniuria ob hoc acrior at-
que enormior existat: siquidem omnis iniuria quæ ex de-
licto atrocitatem continet, non in eum duntaxat qui in-
iuriam passus, sed in dominum, inque Regem proinde cō
missa videtur, cuius ille adscriptus est ministerijs, quasi pa
trono libertus assolet, vnde à Iustiniano [h] apposite dictū

a *§. si vero quis cōprehensorū versic. si vero qui publicā in autē. vt nulli iud. col. ix.*

b *Tex. expres. in autēt. supra allegata.*

c *Barth. et Io. de Imo. in l. g ff. de pub. iudi.*

d *Instit. de iniur. §. pœna autem.*

e *Aßoris sacramento ac iudicis taxatione vt per Accur. instit. de iniur. §. pœna.*

f *Accedit inst. de iu. nat. gent. et ci. §. proponebant.*

g *Inst. de iniur. §. sed pœna.*

h *§. Patitur autē Inst. de iniur.*

eſt:patitur quis iniuriam non ſolum per ſemetipſum, ſed
etiá per eos quos in poteſtate habemus, eoq; iure vtimur
15 éxéplo freti antiquitatis. Olim nimirũ ſeruis bello captis
nulla fieri iniuria intelligebatur,ſed dominis per eos,eiſdé
quippe modis quibus per liberos parẽtibus iniuria fereba
tur,dummodo quid atrocius cõmiſſum erat quod aperte
ad Domini [i] contumeliam reſpiceret. Cuius rei argumen
to,quoniam Regiæ M. illata eſt iniuria:ſuaque Maieſtas li
bertatis honoriſque gradu quodam Calphurnio patroci
netur,Regi quoque actio,ac proinde perſecutio delata eſt,
cuius partis erit iniuriam coërtione iuſta propellere [k]:
ſuffragio quidem iuris non tantum prætorij, ſed & Cor-
neliæ [l] legis quæ de iniurijs eſt:quę ob hoc competit,quòd
ſe pulſatũ quis verberatúmue [m] eſſe dicat,atrocitate [n],quæ
iniuria committitur ex facto dimetienda,cùm quis vulne
16 ratus eſt. Nonnunquam etiam & locus vulneris atrocita-
tem continet,veluti ſi oculus [o] læſionis detrimentum ſu-
ſtinet, paruiq; intereſt vtrum patrifamiliâs an filioſa. [p] ta-
lis iniuria lata ſit, vtrumlibet enim hæc atrox iniuria ęſti-
mabitur,prout Inſtitutionum libris Iuſtinianus [q] annota
uit,qui nedum iniuriarum teneri voluit eum qui intulit
iniuriam, verùm & hunc quoque qui inferendam dolo [r]
17 procurauit. Quę contra Corbellinum quatenus accedant
parumper enarremus: Verba autem Comitis quæ re iniu
rioſa & factis criminoſa extitere ponũtur hæc: Ictuũ mo-
litione hunc diſpergite. Cuius ſceleris nequitia non ſub
prętorio tantum iure, vel Cornelia lege quę de iniurijs la
ta eſt continetur(conſtat enim facto,loco, perſonáque a-
trocem in Calphurnium cõmiſſam iniuriá,facto quidem
tunſionibus ac molitione,loco etiam, regio quippe corá
conſilio,quod prætorianam dignitatem repræſentat,per-
ſona, cùm magiſtratui præſtantia & nobilitate Calphur-
nium adſimilari [ſ] palá eſt.) Verùm & Cornelia de Sicarijs,
qua impetitiones ad hoc conſiderantur,vt occidendi [t] ani
mum dignoſcere voluerit Imperator [v]. animum porro
occidendi habuiſſe non ambigitur eum, qui mortis occa
ſionem [x] alicui præſtare niſus eſt:mortis autem occaſio in

i Acceãit gloſ.in. §.ſer uu autem ſuper verbo ad contumeliam inſt.de iniur.

k Quia iniuria Regi. facta eſt per officialẽ ſuum iniuriatũ. Ita Panor.in.c.cũ ſit generale in. ij. col. ext. de fo.compet.

l A Cornelio Sylla primo præfecto præto. lata, vt.ff. de accuſat. l.hos accuſare in ſi.legis,Venule.I C.

m Inſt.de iniur.§.ſed et lex Cornelia.

n Ad diſtinctionẽ ſimplicis iniuriæ quæ atrox maiori pœna puniatur.ff.de iniur. l. Prætor edixit.§.atrocem & §.fi.& l.vulnere cum.l.ſequen. Paul.I C.Vlp.I C.

o ff.de iniur.l. prætor. §.fi.& l.ſequen.Vlp. I C.Paul.I C.

p Quod adeo verũ eſt vt vel cõtra parentes ob atrocitatem liberis competat actio quum alioquin id non liceret.ff. de iniur.l. prætor edixit.§.præterea.Vl.I C.

q Inſtit. de iniur. §. atrox iniuria.

r §. non ſolum inſt. de iniur.

ſ Homines enim honorandi ſunt ſecũdum dignitatẽ & virtutes,pſq́adſimiles ſunt quibus virtute ſunt pares in.§.ordinatiorem iu.pri.in autẽt. de mona.fol.xi. Bar.

t Bar.in. l.ſi in rixa.ff. ad. l. Cor. de Syca. iu.ij.fol.clxxx.

v L.pri.& . l.ſi vt allegas.C.ad leg.Cor. de Syca. Imp. Anto. Hercu.Imp. Gallienus Monatio.

x Doct.in.l.ita vulneratum. ff.ad leg. Aquil.Iulianus.I C.

hoc vertitur, quòd molitio non modo mortem, sed & atrocem quoque necem arguat. Proinde in vitæ discrimine constitutus mortem licet quis euadat, à sicario tyrannum non releuat: nec enim peccata rerum euentu sed vitijs [a] hominum metienda sunt, cùm sceleris voluntatem [b] 18
vt effectum iura punire voluerint. Quocirca apposite Antonius Imperator Herculiano [c] rescripsit, si voluntas nocendi intercedat crimen contrahi, vnde à contrario sensu argumento, quoties ad exteriorem actum peruentum erit, solo occidendi animo homicidij reum quempiam censeri: siquidem crimen nocendi voluntate contrahitur. 19
Hinc, quoniam voluntas & propositum distinguunt maleficia, legitimæ præsumptioni locum dari Accursiana [d] annotatione traditur: Nam si è saxo præcipitari quempiam iussero [e], quis sane mentis non intelliget abolendi id hominis gratia attentari? perinde ac si in flumen Titium adegero aut fatale aliquid cuipiam subministrem? ita & qui moli quempiam vel conteri iubet (quod nisi vitæ dispendio fieri nequit) tollendi eius gratia id factitari conspicuum est, ac proinde crimen [f] ex proposito locum sibi cum reatu vendicat. Euincitur idipsum & hoc quoq; no- 20
mine quod Assasinorum flagitio vti Corbellinus immediate præsumpserit, cuius facinoris temeritas nuda attentatione morte [g] plectitur, Proinde non refragatur si quis alleget homicidium in Calphurnium commissum nō esse, quum adhuc viuus atque in rerum natura sit, siquidē mortale facinus mortis argumento illi est qui attentauit, tametsi perficere nequiuerit: grauioris enim delicti excessus mortis arbitrio sunt iudicibus, idque Baldo [h] cæterisq; videtur, quoniam facinoris immanitas ob horribilis rei emergentiam iuriū immutationem inducit, vt morte dignum iudicetur quod mitiore pœna castigari poterat. hu- 21
iusque annotationis author Anchoranus [i]. Hinc à Panormitano [k] proficiscitur, cuius doctrinam Albericus quoq; commendat, siue è Parricidio, siue ex Assasinio (quoniam detestabile flagitium vtriusque est) ordinis degradationē delatam esse. Quocirca Doctores [l] quotquot numero 22

a Cicero in Paradox. cap. Parua inquit res est.

b L. Quisquis. C. ad leg. Iul. Maiest. Imp. Arca. et Hono. Eutr.

c L. j. ad leg. Cornel. de Syca. C. Imp. Antonius Herculiano.

d In glos. super verbo non occidendi. C. ad leg. Cor. de Syc. l. j.

e Non enim excusatus est qui iussu alicuius deijcit nō magnquàm si occidisset. l. j. §. quoties ff. de vi. & vi. arma. Vlp. I C.

f D. l. pri. C. de Sycar. Imp. Anto. Hercul.

g Angel. de Perusio cōsil. 14. incip. in quæstiōe præmissa in vlt. col. Chas. in consuet. Burg. tit. des iustices & droitz. §. v. versicul. à l'arbitrage du iuge. ibi. aduerte quia in illo.

h Bar. in c. j. §. iniuria de pace iura. firman. & in. l. fi. ff. de rer. diuis. & ita intelligitur glos. in. d. §. iniuria.

i Probat conclusio disputata per Petrum de Anchora. quē citat Chas. tit. des iust. & droitz. §. v. in text. à l'arbitrage du iuge. ibi. pri. declaratio.

k Vt per Petrū de Ancho. in consil. cclvij. et ita dicit in allegatione Fels. in. c. j. in. xv. col. ex. de const.

l Præcipue Bal. in. l. si qua. C. de operis lib. Bal. in l aut facta. §. euentus. ff. de pœnis in autentic. nouo in C. de pæ. iudi. qui male iudicauit, & in. c. si voluerit in tit. de Capt. qui curriculū ven. & in. l. si quis non dicam rapere.

sunt

ſunt ore votoque vno inſtant omnes, criminum huiuſ-
modi exorbitantiam, ſumma ſiquidem fœditate patran-
tur, enormitatis ratione affectum pro cõſummatione at-
que effectu caſtigari. Neque enim reprobanda eſt in deli-
ctis ſeueritas cùm ſine pietate teneat iuſtitiam, vtque Tul-
lio rhetoricorũ [m] libris videtur, præclara ſeueritas per quã
iudiciaria poteſtas in aliquem diſtrictius exercetur, quæ
23 perutilis eſt Reipub. Proinde manſuetudo atque clemen
tia eatenus duntaxat probanda eſt, vt adhibeatur Reipub.
cauſa ſeueritas, ſine qua ciuitas adminiſtrari [n] non poteſt,
cùm maior ſæpe delictorum [o] iniquitas legum æquitatẽ
exuperet, quemadmodum in pleriſque facinoroſis ac Si-
mone cognomento Turca probabile eſt: Is Sathanæ fre-
tus iniquitate ac inſidijs latrocinij efferuens, virum longe
diſertiſſimum atque innocentiſſimum Theodatum Itali-
cæ gentis procerem verborum illecebris quaſi de re ma-
24 gna locuturus accerſit. Domum ingreſſus latronis nequiſ
ſimi, Theodatum Simon his verbis excipit: gratulor in-
quit aduentui tuo chariſſime Theodate, in interius igitur
allectus cubiculum, Theodato ſermocinandi ratione ſe-
dere iuſſo, ſella porrigitur latrocinia, fallacibus inſtructa
laminis quæ virum optimum pientiſſimumque vaſtant,
ac ſedentem continent. Circunceptus Theodatus poſt di
uini auxilij implorationem, crebra licet oratione gratiam
pietatemque à Simone prouocaret, tantæ tamen crudeli-
tatis (antiquæ memor iræ) extitit, vt Theodati innocentiã
morte ſcelerata cùm proprio tum aſſaſini miniſterio ex-
piaret. Quod facinus non furca non gladio, ſed ignibus
Antuerpiana ciuitas publico foro nuper deleuit, Cuius
rei exemplo, cõdigno in Corbellinum ſupplicio æqua [p] ra
tione vindicandum: ſiquidem aſſaſinum à quocunque
commiſſum, ipſo iure morte [q] retribuitur, ne vel tyrannis
25 vel publica vis temere in quempiam exerceatur. Eiuſdem
fere qualitatis exemplar, ſcelere licet Corbellino mitius,
propalam. Audentes ſeptem Hiſpani origine viri nuper la
ti furca, quoniam ab vno petitam coniugio matronã aue-
xiſſent, quæ tradita diebus hinc pluſculis executioni ſen-

m *Libro. ij. Rhetoricor.*

n *Cicero pri. de offic.*

o *In authen. vt non fiat in prin. Lucas de pen na in. l. ij. C. de his quae ex pub. col. lib. x.*

p *Noti enim iuris eſt vbi eadem eſt ratio idem quoque ius eſſe debere. l. illud. ff. ad leg. Aquil. Gai. l C.*

q *In promptu ratio: quia vt homicida tenetur ita conſuluit D. Angelus de Peruſio conſil. ſuo. xiij. in. j. volu. incip. in quæſtione præmiſſa. Hunc citat Chaſſa. conſuetudinũ interpres Burgundiæ in rub. des juſti. & droictz in text. & droictz d'icelles. Ibi aduerte tũ. fol. xv.*

tentia

tentia fuit, Viluordæ Ciuitate Brabantina: eaque vis non
aſſaſinij latebris, nō homicidij nō iniuriæ cauſa, ſed amo-
ris ſymbolo, matrimonij amore,* morte expiata eſt, vt pa
tulæ hinc liqueat Corbellini demeritum quàm iuſto id
ſupplicio extirpandū quoque ſit. Enimuero ſi à Calphur- 26
nio in Corbellinum ea inſtituta libido ac vindictæ cupi-
ditas exercitata fuiſſet, quis ambigit vel conatu ſolo mor-
tis reum iam olim Calphurnium extitiſſe, vt ecōuerſo [r]
dignoſcatur, quàm diſcernenda rigidæ Corbellini cauſa
ſit. Et ſi amplior exemplorum copia deſideretur, Chaſſa-
neus vt Burgundiæ cōſuetudines interpretatur, ediſſerit,
aſſaſinium licet nō actu conſummatū taliari nō niſi mor
te poſſe: quoniam ab homicidio nō differat, idque Ange-
lum Peruſinum cōſilijs [s] tradidiſſe. Hinc aſſidēte ſe Capi- 27
taneo iuſtitiæ Mediolanēſis anno M. CCCCC. V. caſum
in terminis accidiſſe refert: claram nobilitate Dominam
Suſannam à Burris, vxorem domini Auguſtini triuultij,
à generoſo quodam Equite ab Arimulphis latēter per in-
ſidias atque aſſaſinos perſecutam, Et licet aſſaſinium ſæ-
pius anniſi, tentādo complere nequiſſent, iudicis tamē au-
thoritate è ſentētia morte [t] retributos, locum tenēte me-
dium Arimulpho, aſſaſinis vtrunque latus patibulo ſti-
pantibus: E quibus iterum atque iterum quid exiſtiman
dum, quid iudicandum de Corbellino ſit, authoritas ipſa
ſceleris manifeſtat. Deinde & hoc quoque non minus gra 28
ue quàm deteſtabile crimē à Comite patratum cernitur,
quòd per inſidias ſub amicitiæ [v] colore latrocinium com
miſerit, itineraque frequētata [x] inſidijs aggreſſionis obſe-
derit: Quis enim vnquam dubitauit proditionis mini-
ſtros, eumq; qui domum alicuius inſidiādi animo adeat,
â domino actoréue ſuo vindicari, propriaque occidi au-
thoritate poſſe? Nónne in ſacrilegum quemq; hominem
impune [a] ſeuire licet? nónne ſacrilegium [b] lōge maximū
atque inexplicabile admittit qui humanæ vitæ ſalutiq́ue
dolo præparat inſidias? nónne libera cuique domus, libe-
ra cuique poſſeſſio eſſe debet, aquè latronum deſtinatio-
ne aliena? Certe Theodoſius Imperator legibus conden-

* *Ex conſtitutione Iuſtiniani. C. de raptu Virginum. §. Quibus cōnumeramus &c. §. nec ſit facultas.*

r *Monetur iudex ne cōtra iuſtitiæ definitionem eat quæ eſt ius ſuum cuique tribuere inſtit. de Iuſti. & iure.*

s *D. conſil. ſuo. xiij. in pri. volumine.*

t *Chaſſa. in cōſuet. Burgundiæ, loco ſup. allegato fol. xv. in prohe.*

v *Vt in Euangelio ait ore Iudæ. Amice ad quid veniſti. &c.*

x *Ad locum deſtinatū per plateas deducens de verborum illecebris.*

a *L. Deuotū. C. de metatis & epidimeticis lib. xij.*

b *Quemadmodum res ſacra ita & liber homo res eſt ineſtimabilis. Iuris. Regula. l. non eſt ſingulis. §. fi. Iuba. I C.*

29 dis id satis annotauit: Deuotum inquiés possessorem ab omni inquietudine liberamus, primo igitur omnium ad nullum prædium publicum vel priuatum domus nostræ vel cuiuscũque iuris vllus metator accedat, si à quocunq; fuerit destinatus, licentiam enim domino actori ipsique plebi serenitas nostra commisit, vt eum qui præparãdi gratia ad possessionem venerit, expellẽdi habeat facultatem, nec crimẽ aliquod pertimescat, cùm sibi arbitrium vltionis suæ sciat esse cõcessum, rectéque sacrilegum prior ar-
30 ceat qui primus inuenit. Quæ cùm ita cauẽtur, quis non grassatorum vindicta nequitiam superabit? Siquidem & lege Cornelia de Sicarijs in grassatores assasinosq; à Gordiano sancitum est, in dubio vitæ discrimine cõstitutum quemcunque, vel grassatorem vel alium occidens [c] nullã ob id factum calumniam metuere, vnde qui percussorem ad se venientem gladio repulerit, nõ vt homicida tenetur, quia defensor propriæ salutis in nullo peccasse [d] videtur. O pium ergo virum atque benignum patiẽtem, qui Corbellinum nõ trucidarit, nõ foderit, nõ sauciarit iusta fretus iracũdia iustoque dolore cõcitatus, assasinos denique
31 nõ perdiderit exemeritue cùm id iure sibi licuerit [e]. Et si amplior forte demonstratio expetitur, ab Arcadio Imperatore ad prouinciales edicto latum est: grassionis insidias à quolibet telo vlcisci posse non minus quàm si [f] latronẽ quis perimat. iustæ ergo legislationes, iustæ denique Imperatorum constitutiones, quæ latrocinij reum Comitem arguant, quem vitæ exemplar atque honestatis esse decuerat. Quibus cum iuribus tum rationibus, Conclusiue dicendum est à Corbellinis Comitem, legitimis pœnis Lutetiæ subijciendum, assasinos pariter pro in Regem inque Rempub. à singulis commisso crimine, Regis tum etiam authoritate capite plectendos esse: proque priuata in iniuriatum querela damnandum in id Comitem, quod iuxta præmissorum enarrationem deducitur, seu à dicto Calphurnio sacramenti religione assertum, quanti nolit ignominiosam in se iniuriam commissam esse.

c L. si qui. C. Ad leg. Cor. de Sicar. Imp. Gordianus. Quintiano.

d L. si quis. C. ad leg. Cor. de Sicar. Imp. Gord. Quinti.

e Odio Sicariatus. L. si vt alleg. sr. C. de Sicar. Imp. Galli. Monatio.

f L. pri. C. quando li. vnicuique si ind. se vindic. Adde. l. fi. C. eod. Imp. Valent. ad Prouinc. Imp. Arca. Adriano:

CON-

CONSILIVM IX.

ILLVSTRISSIMVS DOMINVS D. GREgorius Lacerdanus, generoso Equiti Domino Alphonso à Mendocinis filijsque sibi natis ac nascituris, Castrum Lendanum villis huic adiacentibus simul omnibus in emphyteusim tradidisse instrumentorum fide panditur, adiecto pacto nō alienandi in præiudiciū domini. quęsitūq; est. cū emphyteutes summā isset diē: repente dein primogenitus huius filius fata obiret: fratribus ne superstitibus an Domino deuoluta portio esset, quam paternæ emphyteusis iure filius tenuit.

Consultus, in hæc verba respondi.

POtissima iuris huius ratio in hoc vertitur: ecquid accrescēdi ius in contractibus vtile sit: Bartholique ciuilis huius disciplinæ primipili adnotatio est: cùm vtile testamētis, contractibus inutile: quoniā ius accrescendi ex contractu [a] denegetur. Quamobrem à Pomponio proficiscitur, si mihi Titioq; cuius in potestate non sim stipuler decem, quinque mihi deberi: negarique [b] altera quinque, tametsi decem stipulatione cōcepta sint. huiusque rei illa ratio, quod in cōtractibus accrescendi interlita iura dicantur. Sed id etsi communius obseruetur, vidēdum vtique in scirpo ne nodus deliteat. veriusque, distinctionis moderamine hoc vtile vti esse: vt tum accrescēdi ius in cōtractibus abnegetur, vbi lucratiuus [c], bonæue fidei cōtractus proponitur. In cæteris autem accrescēdi ius agnosci [d]: vt hac ratione, paterna emphyteusis hæc, patris acquisita ministerio fratri vtique accrescat, quod Dyni [e] Cynique [f] calculo iugiter dispungitur. Sed & hoc quoque euidens est: emphyteusim in paternam personam collatam, actū esse inter viuos, qui quidem in filio mortis causa capio est: cùm hæreditario iure emphyteusis ad filios deuoluatur: nec filiorū causa viuo

Bar. in. l. si mihi et tibi ff. de verbor. oblig. Pomp. I C.

D. l. si mihi. ff. eod.

Bar. in. l. si ama. C. de inutil stip. Diocle. Imp. sept.

Bar. & Alex. in. l. re coniuncti.

In. l. si mihi & Titio ff. de verb. ob.

In. l. j. C. quando non pet. par. pet. accresc.

patre [g] agnosci possit. Quapropter, si paternæ mortis ergò
capitur, mortis causa capio est [h]: proindeque iuri accres-
cendi [i] locus intelligitur. cui cōuenit quod frequentius as-
seritur: donationem causa mortis cū contractus naturæ,
2 tum vltimæ quoque volūtatis iuribus cōtiguam dici [k]. Et
cùm hac in donatione locus iuri accrescēdi sit [l] (Iustinia-
nus enim Senatui vrbis Constantinopolitanæ rescripsit
verbis his. hæc omnia locum habere cēsemus, tam in te-
stamētis siue in scriptis, siue sine scriptis habitis, quàm in
codicillis & omni vltimo elogio, vel si quid ab intestato
fuerit derelictū, nec non in mortis [m] causa donationibus)
cōsequens est, vt in hac concessione vtique iuribus accre-
scēdi locus deferatur. Enimuero, licet statuamus locū iuri
accrescēdi non esse, nil obstiterit quo minus fratri qui su
perest prosit emphyteusis: cùm quæ ad extraneos hæredes
sui natura non transeunt, concessio affatim eius præstan-
tiæ sit, vt quod sibi suisque hæredibus quispiam adsumit,
cōcessio cuiuis hæredi intelligatur vna, commoda [n] singu
lis. huicq; Alexāder sententiæ allusisse videtur, qui benefi-
cium vltra quàm facere possit maritus, ne conueniatur,
filijs quoque commune esse tradit [o]. vt ambigere iure ne-
mo possit, emphyteusi cessa vni, hæredibus affatim eius-
3 dē, eandem tribui [p]. Quocirca nō abs re sub incudē verti-
tur: quoniam pactum non alienādi in conuentione em-
phyteutica adiectum est. nū diuisio [q] vtiq; fratribus sit ap-
probata? eáue à iure suo labātur, quod alienatio vetita [r] sit?
atque Vlpianus argumēto est, alienandi interdictum, non
extra tātum, sed & intra seipsos confirmari [s]: Nam si plu
ribus (vt ille) fundus ad alimēta fuerit relictus, & ij inter se
trāsigant: sine prætoris authoritate factam transactionem
ratam non esse ait. Atqui probabilius est, quod in aduer-
sum confertur. Siquidem in venditione intuendum id id
in primis est, quatenus verba resonent, quibus inter do-
minum eumq; qui emphyteuta, inita [t] pacta sunt. quam-
obrem cùm instrumēto cauetur in præiudicium domini
alienatio. sane cùm inuicem fratres ipsi alienent, hac ra-
tione domino præiudicium non conciliatur: quod quili-
bet

g L. vt iurisiurādi. § si libert. C. de oper. lib. l. gallus. §. j. & quod ibi doct. ff. de lib. & post.

h L. qui pretio. ff. de donat. cau. mor. Vlp. I C.

i L. Thais. § stichus de fideicom. liber. Scæuola. I C.

k L. 9 ff de dote præslega. Celsus. I C.

l L j. §. penul. de cadu. tol. Iust. Senatus Cōstant.

m D. l. vnica. §. hæc aūt C. de cadu. coll.

n Arg. l. stipulatio ista §. sed si quis. ff. de verb. oblig. Vlp. I C.

o Alex. in. l. etiam. ff. sol. mat. Adde Lud. Ro. in consil. xix.

p Arg. l. ficus in annos. §. hæc autē. ff. quib. mod. vsusfr. Vlp. I C.

q Iason in. l. qui Romæ § duo fratres in. xxx. col. ff. de verb. ob. in versic. x. notabiliter quæro.

r L. fi. C. de iure emphy. Iust. Iuliano.

s L. cū. 9. § si vnus vers. sed et si. ff. de transac. Vlp. I C.

t D. l. fi. C. de iure emphy. Iust. Iul. præfec. præto.

bet dominum ſuperiorem agnoſcat. proinde, admiſſam vtique alienationem non ambigitur. Quod adeo annuiſſe Imperatorem conſtat: vt voluntatem patris prohibentis liberos fundos extra familiam vendere, pignorſue dare, ita interpretatus ſit: vt fratrẽ ſorori donare prohibuiſſe nõ videri ſanciuerit. Eo igitur caſu vetita alienatio eſt, qua ius domini obſcuratur v: Cumq; emphyteutes emphyteutã ſubſtituat: iuréue alio quodã hęreditario nouus emphyteutes introducatur, qui Dominum agnoſcat. Sane quod eo temperamento confertur, alienationẽ non præpedit x. Concludendum igitur: per diuiſionem, à iure ſuo hæredes quondam Alphonſi à Mendocinis non repelli: iusq; accreſcendi fratribus retributum. 4

v L. volunt. ss. C. de fideicom. Alex. Imp.

x L. j. C. de iure Emphy. inst. de loc. & cond. §. adeo. Imp. Zeno.

CONSILIVM X.

INFIRMATVS TESTAMENTVM SCRIPſit Ferdinãdus à Merodijs: cui cùm liberi non eſſent, vxorq; è prima ſobole grauida diceretur. cauit, ſi poſthuma ei è Lucretia coniuge naſceretur, dotis nominẽ mille quingẽtiq; cederent aurei. Sin filius ipſi poſthumus contingeret, hæredẽ inſtituit vniuerſalẽ: adiecitq;, filia ſine liberis decedẽte, Ioãnes Merodius, teſtatori frater, poſthumæ eſſet hæres: matremq; teſtator quantitatis hæredẽ eſſe iuſſit, grauauitq;, ne quid ſupra quantitatẽ exigeret. A morte Ferdinãdi nata ſibi poſthuma filia eſt, quę pluſculis poſt mẽſibus infans puella, impubesq; vita functa ponitur. Quæſitũq; ecquid patruus, an mater poſthumæ filiæ hæres, dicatur eſſe?

Conſultus, Reſpondi.

QVæſtionis huius omnis penſitatio ancipiti ſat vagatur æquilibrio. In primiſque id argumẽti prorepit, quo ſubſtitutionis poſthumæ filiæ cauſa eruitur. viſumque pluribus eſt, inutilẽ ſubſtitutionem dici, quòd vniuerſalis hęres teſtamẽto poſthuma inſcriberetur. Alio- 1

rumq́ue ea Doctorum præstolata est opinio, æstimantiũ substitutionis normam eo iure defendi, quo legibus expressum est institutum hæredem testamento, institutámue:licet è re certa,vniuersalis [a] hæredis loco percipi. quod & Iustinianus Mennæ scripsisse videtur, cùm hæres quidẽ alius quàm qui è re[b] certa institutus est,nemo prẽditur. Verùm videndum vtique est ne non id probabile satis sit. atque institutio ea matris floxi videtur: quoniam testamento clausula inserta est (vbi de institutione agitur) ne quid supra quantitatem exigatur. Enimuero institutus in re certa,tum hæredis vniuersalis loco colitur, cùm contraria testantis voluntas manifesta,non prędedit:Idque Celsi, Sabiniq́ue [c] expeditissima sententia satis superq́ue est.
2 Proinde quum Ferdinandus ille Merodius testamẽto expresserit,ne quid supra quantitatem peti posset, liquet nõ vniuersalis hæredis loco, sed legatarij [d] esse. qua de re,testamentum quod hærede nullo stabilitur,patula Marcelli annotatione irritum [e] est:quoniam ex hæredis institutione testamenta vim [f] capiant. Et quod ad amussim huc quoq; introducitur id id est:quod è Papiniani [g] crepũdijs solidissime eruitur: posse inhibere testatorem accrescendi ius, vetareq́ue ne substituto accrescat vacans portio: Si enim instituti bini sunt, è quibus exhæres est posthumus: alijq́ue substituti duo,à quibus idem præteritus: quis hæret cùm substitutum præbuerit testator, ius accrescendi vtique vetuisse? cùm coniuncto substitutum quoq; præferri [h] iuris enucleati sit? Quamobrẽ si portio institutorũ vnius deficit,ad coniunctum hæredem alium non porrigitur:quoniam id creditur substitutione vetuisse testator. Ad substitutum autem necquidem apprime porrigitur: cùm gradus is momenti non sit, alioqui (quod iure nullo admitti fas est) testati intestatiq́ue causa [i] cumulabitur. Quocirca, cùm vetuerit testator ne hæreditas omnis institutionis ergò è re certa deferretur.omne testamẽtum, Papiniani [k] suggestu irritum dici,putem. Nec vrget Alexãdri
3 ad Quintinianum [l] rescriptum: quoniam instituti inibi, substituti inuicem visi sunt:proinde substitutione,intrin-

a *c. si pater in glos. super verbo certa re, ante medium. Ibi scire debes ex. de test. lib. vj.*

b *L. penul. C. de hered. inst. Iust. Imp.*

c *L. Celsus. §. si duo. ff. de hered. inst. Vlp. I C.*

d *Arg. l. quoties. C. de hered. in. Instit. Imp. Mennæ.*

e *L. si. versic. si. ff. de his quæ in testa. Paps. I C.*

f *Inst. de legat. §. ante hered.*

g *L. dominus. §. j. ff. de vsufru. & quemad. Papi. I C.*

h *In autenti. hoc iure C. de fideicom.*

i *Iuxta verum intellectum. l. j. de iniust. rup. testamen. Pap. I C.*

k *In. d. l. j. de iniuf. &c.*

l *L. testamento. C. de impub. & alijs subst. Imp. Diocle. Quintiniano.*

seca

ſeca voluntas ea teſtantis erat, ne vellet inter hos accreſcen di ius elidi. cur enim alioqui contra Vlpianum interpreta bimur? qui æquilibrio hoc illo, inuito quoq; partẽ accreſcere teſtatus [m] eſt. Et ne ſiniſtræ opinionis condimento à ſcopo aberremus. hoc quoq; affatim diſſerendum: ne perplexitatis confuſio teſtaméto non proſit: ſiquidem iuris quibuſdam metis ſtabilitur: quod repugnãtia laboret, teſtamentum eſſe nullum [n]. Vnde euidentius eſt: quoniam ſupra quantitatem peti nil poſſe vetitum: teſtamentum quoque momenti non eſſe, ne teſtato inteſtatus decedere iure quiſquam poſſit: vt inſtitutio hinc quoque nulla dici queat. Verùm contrarium his Enthymema Licinio Rufino iuriſcõſulto, Galloque Aquilio porrectum eſt, qui inſtitutum in re certa, tanquam obmiſſa re in [o] totum hæredem fore iudicarunt. at quod inibi inducitur argumentum, ratione vtique eliditur. ait enim iuriſconſultus hærede ex certo fundo inſtituto, iure ciuili perinde eſſe ac ſi pure inſtitutus eſſet hæres: ita nimirum verba nil impediunt iuris diſpoſitionem tacite iјs accedere. Verũ ſi expreſſe fundum hæredem petere non poſſe diceretur inutilis foret diſpoſitio [p]. Nec refragatur ſententia dicẽtium nemini indultum eſſe ne legibus in teſtaméto ſuo locus ſit: 4
Quædam enim leges neceſſariæ diſpoſitionis ſunt, quibus obeſſe teſtator nulla ratione poteſt. alioqui enim teſtamẽtum inerux [q] fit. Leges vtique proferuntur aliæ, quibus ge nuina ea vis naturaque eſt: vt teſtãtis defectum ſuppleat. quod moderamine quodam iuris imaginario conficitur: idque huc quoq; loci reapte eſt: Nam cum Merodius hæredem teſtaméto vniuerſalem teſtator nõ ſcripſit. præſumit lex, eum, quem partim hæredem inſtituit ex aſſe hæredem eſſe: ſiquidem aduerſum teſtãtis voluntate nil con fertur, cùm alioqui expẽſa teſtantis voluntate contraria, adeo iuris præſumptio nulla adminiculo eſt: vt nec teſtamentum quidem teneat, cũ teſtati, inteſtatique cauſa vno eodemque tramite nequeat foueri. huicque adſimile eſt quod Vlpianus memorat (diſponẽte lege expreſſionẽ con ditionis quæ tacite ineſt non ſuſpendere) conditiones è

men-

m L. ſi quis heres. ff. de acqui. vel omit. hered. Vlp. I C.

n L. ſi Titius. ff. de cõd. inſt. Mar. I C.

o L. ſi quis ita heres ff. de hered. inſt. Li. Ru.

p Arg. l. quoties. C. de hered. inſt. Imp. Iuſt. Menne.

q L. ſi vnus. C. de teſta. Imp. Diocl. Maximi.

mente teſtatoris ac voluntate declarandas eſſe . quoniam (quod à Bartolo [r]) in teſtamentis dominetur vltima voluntas. vt & hoc quoque argumento , neu matris inſtitutio, neu poſthumæ ſubſiſtat . Quocirca conſiderandũ iugiter, quanam potiundæ hæreditatis via Ioannes Merodius, poſthumæ patruus adiuuetur. Veriusq;, pupillaris ſuffragio ſubſtitutionis niti hunc nullo poſſe : quoniam iuris enucleati ſit, è teſtamento nullo, ſubſtitutionem pupillarem [ſ] irritari, cui nec vulgaris quidē tacita magis eſt adminiculo, aditione [t] requiſita. Adeoque, cùm ita inſtituta poſthuma nō ſit, vt adire potuerit: minuſque exhæres eſſe iuſſa teſtamēto eſt, liquet inutile teſtamentum dici: quoniam natiuitatis tempore legitimæ inſtituta [v] filia nō extiterit. Et cum vulgaris, ex inſtitutione rupta poſt, cœperit dependere : rumpi quoque ſubſtitutionem inſtitutione poſthumæ in confeſſo [x] eſt. Terminus igitur concluſionis ille iuſtiſſimus. dictum Ferdinandum, inteſtatum deceſſiſſe: viderique tranſmiſſam matri hæreditatem. cùm Diocletiani Maximianique Auguſtorum conſtitutione reſcriptum Catoniæ ſit. exiſtentiam ſui hæredis trāſmiſſionem filiæ ad matrem proferre [y].

Bar. in. l. in conditionibus. ff. de condit. & demonst. Vlp. I C. r

L. moribus ibiq; Alexand. ff. de vulg. & pupill. Vlp. I C. ſ

Alex. & Cy. in. l. precibus. C. de impub. et alijs sub. Imp. Diocl. Patronæ. t

L. poſthuma. ff. de lib. et poſt. Paul. I C. v

L. nam etſi. ff. de inoff. rup. et irri. teſta. Vlp. I C. x

L. apud hoſtes. C. de ſuis et legit. lib. Imp. Dio. Catoniæ. y

CONSILIVM XI.

DOMINO GREGORIO AB ASCENdelpho conſtituto in diem debitore regiorum Philippeorum milium xx. creditoris delata eſt hæreditas: éaque hæreditate neu adita , neu repudiata vita functo. Quæſitum eſt: ecquid hæredis hæres, adiſſe Gregorium creditoris hęreditatē, ſibiq; tranſmiſſam iure defendat.

Conſultus in hæc verba, reſpondi.

1 IN ambiguis , obligādi ſe animum induiſſe nemo videri poteſt. proinde cùm enucleati iuris ſit: hæreditatis aditione oneribus quoq; hæreditarijs [a] quempiā grauari: haudquaquam conſentaneum dici eſt: animum adeundi quem habuiſſe. Quin & hæreditatis adi-

L. pro hærede. §. ſi quid tamē. ff. de acquir. hæred. C. eod. per tot. a

b *L.potuit.C. de iure. delib. Imp. Valeria. Paulo.*

tio actuum externorum volũtate, Valeriani [b] Imperatoris
approba constitutione est.qua de re: Siquidem in calculi
huius nostri examine actus nõ proponitur : adita dici ne-
quit hæreditas. Quæ argumenti vtique dicta gratia : vi-
deamus num probabilior sententia sit, quæ in aduersum
porrigitur. In primisque id meditullio indagandum : so-
láne voluntas aditioni satis sit, númue actus requiratur

c *Bar. & Doct. in. l. pro herede.ff. de acquir. vel omit. hered.*

externus aliquis: Doctorumque [c] iampridem dicentium
inualuit sentẽtia, animo adiri hæreditatem. Quamobrem
elegãs Iuliani enthymema est, eum demum pro hærede
gerere, qui aliquid quasi hæres gerit: proque hærede gere-
re nõ tam facti esse quàm animi: quoniam in animo esse

d *Tex.in.d.l.pro herede in prin. ff. de acquir.hered.Vlp.I C.*

debeat, vt velit esse [d] hæres. quo ex albo tollenda merito
Accursiana quædam annotatio : qua proditũ est actus o-

e *Accur.in.d. l.pri. in princip.*

pus esse adminiculo vt hæreditas queat trãsmitti [e]: ac si a-
ctus inuolucro volũtas pandatur: Quod notabili Iusti- 2
nianę ad Senatum cõstitutioni plane nõ quadrat, qua, ob
moram nõ adeundo, repudiandóue, cũ inuẽtarij, tum Fal-
cidiæ quoque legis beneficio cui delata hæreditas est, san-

f *L.scimus.§.si quis autem.C.de iure delib. sub finem.Imp.Iusti. ad Sena.*

citur intercipi [f]. Proinde (quod & inibi notauit Impera-
tor) flagitantium creditorum suggestu, temporis statuto
curriculo adeundæ respuendæue hæreditatis: si terminum
futurus obeat hæres, quasi hæreditate adita hæres esse in-

g *L.recusari.ff. de acquir.hered.Paul.I C.*

telligitur hæreditatis, quam recusare [g] non placuit. Quin
& hoc quoque themati huic confine est. Ascẽdelphi hære-
dem eam fouere causam posse, qua defunctũ, cui ipse hæ-
res, adisse creditoris hæreditatem sustineat : sibique trans-
missam. In ambiguis enim ea sequenda vox est, quæ vitio
careat, quæque benigna. Et cùm præsumendum iure sit: 3

* *L.merito.ff.pro socio Vlp.I C.*

quod immune à delicto * est : vtique alterum admitti ne-
cessum aut debitorem in diem animum adeundi habuis-
se. aut quod contra. quo quidẽ casu, lapso termino in sol-

h *L.quod te mihi. ff. si cert.pet.Pomp.I C.*

uẽdi mora cõstitutus, dolo [h] culpaque obnoxius in diem
debitor extitisset. hæcq; cùm fas præsumptio nõ sit: quo-
niam benignitate nulla iuuetur. rationi consentaneum est
interpretari nos : hæreditatis adeundę animo pręditũ As-
cendelphum fuisse. quo tugurio vt mora dolusque tegi-

tur, adita transmissaque animi saltem adminiculo videtur hęreditas. Sed & hoc quoque vsu venit, vbi lucri commodique ratio intenditur: non improbare, approbationem [i] inducere. vt merito, silentium, animi pandisse intentum videatur, ac si adiuerit in diem debitor Ascẽdelphus, transmiseritque hęreditatem hęredi: Nam & iuris quidẽ
4 regulis non temere expeditur: vt qui tacet consentiat. Insuper & hoc perpendisse refert, defuncti iudicij declarationem hęredem respicere: Quoniam Vlpiani crepundijs innotuerit, apprime hęredem [k] posse discernere quod defunctus concepisset: Quocirca quum in diem debitor à solutione immunem se liberumque prętare potuerit: hęreditatis adeundę animo, adisse hęreditatem, transmisisseque iure videtur. Ad hęc, quemadmodum animi declaratione hęreditatis aditio pręstolatur: compensatio vtique ipso iure fit, cùm ab homine opponitur. quod Alexander Imperator Luciano [l] rescripsit. Idque ciuilis prudentię regulis tametsi nititur: casibus tamẽ ijs alioqui est, quibus nõ facta cõpensatione in morã itur: tum enim iure adeo compensatio indulta, vt hominis factum declarationi opus nõ sit, patulè, hominis in compensatione [m] agnita voluntate.
5 Quod tantidem loco reapte est: vt dogmatis etiamnum huius instar, altera voluntatis declaratio non sit necessa: quoniam retentionis impulsu tacito, adisse Ascẽdelphus iure visus est. Quibus emolumenti crepundijs hoc consequimur, ne debitor in diem Ascendelphus, mora doloue malo grauetur: quod ante aditam hęreditatem debitum non fuerit. In quam sententiam Lynceus ille Vlpianus [n] author per cancellos lucidè rimatus est. Hisque & hoc etiamnum sat est affine: qui rem possidet hęreditariam: si causam aliam possidendi iustam non habeat: pro hærede se gerere [o] adireue hæreditatem videri. Qua de re, cùm iure stabilitum sit: rei possessorem, hæreditarijque [p] iuris, debitorem dici: vtique adisse hæreditatem Ascendelphum: iustis conclusionis metis: hærediq; transmissam vicissim eandem panditur.

i *L. si absentis. C. si cert. pet. & ibi Doct. l. quo enim. ff. rẽ rat. hab. Vlp. I C.*

k *L. si quis à filio. §. si quis plures. ff. de leg. pri. l. heredes. §. si in certo famil. hercisc. Vlp. & Paul. I C.*

l *L. si constat. C. de cõpensat. Imp. Alex. Luciano.*

m *Inst. de act. §. in bonefidei.*

n *L. si peculium legetur § sicut. ff. de pecu leg. Vlp. I C.*

o *L. pri. & .ij. C. de repud. hered. l. j. C. de iure delib. Imp. Antoninus Mutatio & Senero.*

p *L. regulariter. ff. de pet. hered. l. fundus qui dotis in fi. ff. famil hercisc. Vlp. I C. cum Iuliano.*

CONSILIVM XII.

PROPTER NVPTIAS CONTRACTVI cuius legalis interpretatio requiritur, clausula Tabellionis inscripta prenditur huiusmodi.

Dominus Ioannes Carninus exnunc contentus est egredi domum mortoriam, saluis sibi libris, corpori suo aptis vestibus, cameraque pro statu ornata suo, solummodo. Relictis mobilibus alijs, filijs hæredibusque dictæ Dominæ Catalinæ Cauleriæ: vltra nihil prætensurus. saluo, quòd idem Dominus partietur tertias vique pecuniæ numeratæ, quas in dicta mortoria domo deprendi contigerit, eadem Domina Catalina coniuge summa functa die.

Hinc quæritur, cùm Mehliniæ contractus hic celebratus sit: vigeatque consuetudo inibi, vt in soli rebus coniugis prædefunctę portio marito cōpetat, si pacto consuetudini derogatum non sit. Vtrum ex contractu actum videatur ne consuetudinis ius D. Ioanni Carnino sit vtile: quoniā ea verba: Vltra nil prętensurus, contractui inscripta prendantur, insidiosa apprime consuetudini.

Consultus, Respondi.

CONTENTVS EST.

ETsi manifesta iuris regula definitum sit obligationem è consensu nasci, non tamen ea vsquequaq; regula porrigitur vt obligationis vinculū isthic admittatur vbi neu volūtas, neu sciētia certa contractui intercesserit: alioqui & eū qui errat cōsentire dicemus, & è cōsensu obligari arbitrabimur, cū tamē ipso iure inibi * obligatio nulla sit. Proinde quoties propter nuptias cōtractibus aliisue bonæfidei iudicijs errore, aut certa scientia obmissum erit quod cautius exprimi conuenerat, veluti municipale ius, quod tanquam è priuilegio in rebus vxorijs viro compe-

Concordat tex. in. l. si per errorem. ff de iurisd. om. iudi. Adde l. ij. ff. de iudi. in pri. fa. l. non potest ff. de reg. iur. Venul. I C.

tit,aliáue actio quę iure mariti daretur ni expressa conuétione sublata esset. Arbitrandum est nil proponi vt rei cõsensus interuenisse credatur de qua nil actum inter [b] partes liquet: Ita fit, vt de quibus conuentio nullla processit (siquidem contractibus pro lege [c] conuentio est) salua integraque omnia ea iura maneant, quibus [d] interest: idque siue è priuilegio, siue è statuto depédeant: quod enim non tollitur quare stare [e] prohibetur? Atque huius annotationis ratio lucidior infra. EGREDI. Hoc vocabulo non
3 tam animi motus quàm corporis demonstratur, idq; ad rem facit: Nam quoties loci ad locum consideratio habetur qui in motu plerunque cõsistit, non hæreditatis ratio in subiecto est, sed subsequentis dictionis significatio, quæ ad domum deriuatur, quod quidem domus vocabulum quid significet, quantúmue ab hæreditatis demonstratione distet, enarremus. DOMVM MORTORIAM. Operæprecium est itaque domus nomine quidnam demonstretur, paucis explicare: Domus autem è Græca dictione
4 δώματα [f] sumitur, eaque dictio Latine tecta significat quoties translationem requirimus. Proprie autem ac iuxta legum interpretationem, neque tecta, neque hæreditas domus vocabulo significatur: præstantissimus enim interpres Vlpianus [g] refert, in lege censoria portus Siciliæ ita scriptum fuisse: SERVOS QVOS DOMVM QVIS DVCERET SVO VSV, PRO HIS PORTORIVM NE DATO. Proinde inter iureconsultos quęsitum esse, si quis è Sicilia seruos domum mitteret fundi instruendi causa, vtrum pro his omnibus portorium dari deberet: Respondit, duas esse in hac scriptura quęstiones, primam quid esset domũ ducere, alteram quid esset suo vsu ducere: igitur quęri solere vtrum vbi quis habitaret, siue in prouincia, siue in Italia, an dũtaxat in sua cuiusque patria domus esse recte diceretur, sed de ea re cõstitutum esse, eam domũ vnicuiq; nostrum debere existimari vbi quisq; sedes & tabulas haberet, suarumque rerum cõstitutionem fecisset. Quocirca
5 quum Vlpiani [h] authoritate interpretationeq; iuuemur, facile de mortoria quoque domo diiudicare licebit, quũ

mor-

[b] *Contractus enim & dispositiones fictas reprobant leges, fa. inst. §. preterea quib. mod. Ius. pat. po. sol. & l. emptor. ff. de aqua. plu. arc. & ibi Bar. Paul. I C.*

[c] *L. si vt certo. §. nunc videndũ & ibi Bar. ff. commod. Vlp. I C.*

[d] *Quorũ fauore id sequimur quod in Regione in qua actũ est frequentat. Hanc rationẽ notabiliter reddit Vlp. in. l. semper in stipulationibus. ff. de reg. iur. Vlp. I C.*

[e] *L. sancimus. C. de testa. Imp. Iusti. Iulia. praefec. praeto.*

[f] *Chassaneus refert in tit. des fiedz versicul. au lieu & mason. super consuet. Burg §. 5.*

[g] *De verbor. signifi. l. in lege cẽsoria. ff. Vlp. I C.*

[h] *D. l. sup. allegata.*

mortoria vocabulum,domus ſignificationem nec augeat
nec tollat. nihilq́; magis operetur quàm quod mortem [i]
memoret,eius, qui in domo viuere conſueuit. Itaque, ſi
pacto tranſactionéue mortoriam ceſſurum ſe domum
ſpondeat aliquis, néue emolumentum hinc vendicare
promittat, ad anteriorem Iureconſulti definitionem ne-
que ſedes iam debebuntur, neque tabulæ quæ in ipſa do-
mo ſunt, neque res quarum in domo facta eſt cōſtitutio:
quæ quidem tùm ſedes,tùm tabulæ, tùm etiã quæ in do-
mo conſtitutæ ſunt res,mobilium rerum numero haben
tur. Atque hæc adeo vera ſunt, vt ex his inferre liceat,
vel falſam eſſe Vlpiani doctrinam, vel mobilium ra-
tionem mortoriæ domus ſignificato tantum contineri.
Hinc, ſi vlteriorem quis domus ſignificationem requi- 6
rat,mortorięque domus vocabulum auet intelligere:ſcié-
dum eſt,quemadmodum vrbs ad populũ refertur, vniúſ-
què populi habitaculum vrbis nomine cōtinetur,domus
quoque nomen familiæ decens habitaculum præ ſe ferre,
huiusq́ue annotationis author eſt Iſidorus [k], quæ cùm
Archidiacono probatur,tũ & Gratianus Imperator,& Va
lentinus Theodoro præfecto prætorio in eam ſententiam
reſcripſere [l]. Nec refragatur excelſi ingenij Papinianus,
qui familiam [m] domus nomine digeſtorum libris nun-
cupauit.Accedunt etiam qui domus vocabulo genus [n] cō 7
ſanguineoſque ſignificarunt, quemadmodũ Chaſſaneus
author eſt: Nouiſſimè autē domum pro domicilio [o] an-
tiquæ leges poſuerunt, idq́ue ſiue propria, ſiue conducta,
ſiue etiam [p] gratuita domus ſit. Itaque,cùm nulla ſiſtat au
thoritas,qua domus verbo vel agri, vel fundi ſignificãtur,
mortoria minus ad hoc quibit ſignificatum torqueri, vt
fundi res eo nomine contineantur, cùm qui in agris eſt,
nec domi ſit, nec mortoria domus ſine tecto eſſe poſſit,
nec tectum ſine domo, cùm ipſum pars domus ſit.
LIBRIS. Librorum appellatione continentur omnia vo 8
lumina ſiue in charta ſiue in membrana ſint,ſiue in qua-
uis [q] alia materia: Et licet cōtrouerſia non ſit, vtile tamen
eſt cognoſcere bibliothecam libros quoq; ſequi. Proinde

i *Ab alluſione vocabuli recepto iure argumēto. Paulus in.l. mutuũ damus.§.appellata eſt. ff. ſi cert. pe.*

k *Tractatur. xxiiij. q. pri.c.omnibus & notatur in.l.pri. §. pri. & .§.domus.C.ſi quacunq. prædit. poteſt Imp. Grat. Theodo. præf.præto.*

l *In.l.vnica.§.illo videlicet.C.ſi quacunque prædit. poteſta. Imp. Grat.*

m *L.cũ vnus verſicul. quid enim.ff. de alimen.& cibar.legat. Papinia.I C.*

n *In repertorio ac commentarijs ſuper conſue.Burgund. tit. des fiefz.§.pri. verſic. au lieu & maſon.*

o *L.pri.§. Domum.ff. de aleat.Vlp.I C.*

p *Inſtit.de iniur.§.domum.& in.l. prima §. habitare. ff. de his qui effecer. Luc. de pēna in.l.ſecunda.C.de metal.lib.xij.*

q *L.librorum in pri.ff. de legat.ij.Vlp.I C.*

quod Gaius Caſſius cùm Sabino diuerſitate iudiciorum altercati libros bibliothecam ſequi negarint, non peromnia verum eſt. Nam armaria quoque (quæ plerique bibliothecas appellant) librorum vocabulo continentur, atque huius annotationis author eſt Vlpianus [r]: Itaq; ſi cui vel teſtamento, vel è contractu librorum facultas efferendorum tribuitur, & thecæ & armaria quibus recludi conſueuere, etſi ſupellectilium numero ſint, cedere palam eſt.

In.l.librorum.§.chartas verſic. quod igitur. ff. de legat. iij. Vlp.I C. r

9 CORPORI SVO APTIS VESTIBVS. Breuiter etiam hic annotandum, hallucinari omnes quorum exiſtimatio eſt, illas quoque veſtes non contineri, quæ aliquando corpori appoſitæ non eſſent, cùm tamen induẽdi cauſa paratæ ſint. Idque vt vero conſtet, Vlpiani [ſ] reſponſo defenditur, qui vel à maiori vſus argumento in hæc verba prorupit. Veſtimentum id eſt quod detextum eſt, etſi deſectum non eſt, id eſt ſi ſit conſummatum quod in tela eſt. Itaque quoties inter virum vxoremque veſtimentorũ ratio in contractu penditur, quæuis rerum ſpecies nõ forma ſolum, ſed & aptitudine veſtium numero ſunt, alioqui, aberraſſe Vlpianum [t] fas eſſet dicere, qui quod detextum eſt, veſtimentũ appellarit, cuius viri authoritas ipſa lex eſt.

In.l. veſtimentũ. ff. de au. & arge. legat. Vlp.I C. ſ

D.l. veſtimentum. ff. eod. t

10 SOLVMMODO. Aduertendum eſt ne quis incautius exiſtimet hoc prætextu priuationem argui, quaſi vero inter partes actũ videatur, ne quo modo integrum marito ſit latius quicquam è rebus vxoris percipere, videriq;, ſolummodo, dictionem in oratione poſitam priuationẽ ſignificare, quum modi tantum nota ſit. Proinde ne hac in parte vel errori, vel incuriæ locus ſit, Bartholi authori-

11 tate monemur nõ fictæ ſed ciuiliter [v] verba intelligi. Hinc etiam communi annotatione inoleuit obſcuritatem quæ è verbi generalitate prouenit, præcedentium [x] verborum claritate commẽdari. Itaque dubio procul loci huius interpretatio (ſiquidem legitimo tramite procedimus) hac diſtinctione percipiẽda eſt, vt duplicem dicamus intellectũ

Bar. in.l. ſi cui nu. iij. ff. de ſeruit. fol. 184. v

Doct. in.l. Titia. cum §. Lucius de legat. ij. & ibi Bar. nu. pri. x

12 iuſtis terminis ſubſiſtere. Alterum, qui immediatæ è proximis verbis naſcitur: Iuxta ſtatum ſuum: Nam quòd in cõfeſſo ſubſequitur dictio, ſolummodo, hoc duntaxat ar-

guit ne quid ſupra ſtatum dignitatémue, ſua ſibi authoritate vendicandum arbitretur, quum camaræ ornamentum in idiota homine diuerſum, in magiſtratu diuerſum, in Aduocato, Comite, Duce Marchione diuerſa ſint: gradibus [a] enim dignitatum dimetiũtur huiuſmodi. Alterũ,
13 vt nota ſolummodo, eorum nihil immutare videatur, quæ ſuperiori loco enarrata ſunt: Nam quemadmodum mobilium prius rerum habita ratio eſt, librorum quippe, veſtium, eiuſque generis ornamentorũ, ſequenti quoque loco citra ſermonis immutationem mobilium rerum denuo fit diſpoſitio. verba enim ſic ſe habent. Re-
14 lictis mobilibus alijs &c. Proinde meridiana luce clarius. Solummodo dictionem hic adiectam mobilium duntaxat rerum limitationem præ ſe ferre, ne quid in ijſdem amplius maritus percipere valeat: Etenim fundi res (quum ſilentio prætermiſſæ ſint) quid in ijs ſtatuendum ſit terminat ipſa cõſuetudo [b]. RELICTIS MOBILIBVS ALIIS.
15 Notabiliter denuo mobilium rerum memoria iteratur: ex propoſito enim ac deliberatione obmiſſa eſt cæterorum bonorum diſpoſitio, qui enim ſeu teſtamento, ſeu contractu, ſeu codicillis, alióue tranſactionis genere mobilium duntaxat rerũ cauſam agit, nec de cæteris perinde facultatibus determinat, deliberato id egiſſe videtur, vt cõ-
16 muni iuri locus ſit. Quemadmodum qui vſusfructus legatum donationémue tractat, ea lege ne quid deducto vſufructu Sempronio detur, quis non intelligit proprietatem, tametſi ea de ſpecialiter actum non ſit, ad hæredem pertinere, eúmue, qui communi iure particeps eſt? Idque è mente voluntateque contrahentiũ eſſe? Nemo enim ius [c] publicum ignorare videtur, eamque legẽ quæ municipijs defenditur & conſuetudine. Proinde vt firmitate res effectuque ſubſiſtat, dubio procul ius ſupplet [d] quod in contractu nõ exprimitur iurique locus eſt municipali quum priuilegia, reſcripta, pragmaticæ quoque ſanctiones ad ea extenduntur [e] de quibus cogitatum eſt. Quin & Pontificum quoque decretis mandatis conſideranda eſt intẽtio [f], vt quod tacite obmiſſum eſt pro expreſſo habeatur, quũ

a *Vide Alciat. diſp. lib. ių. c. ių. Doct. in. l. j. ff. de offi. eiuſ. cui mã da. eſt iuriſd.*

b *Quam pro lege ſeruandam eſſe iuris regulis innotuit. Prons de vide ſcribentes in reg. ſemper in ſtipulationibus. ff. de reg. iur.*

c *L. fi. ff. de decret. ab or. di faciend. Scæuola. I C.*

d *Fa. l. fine ff. de ſtipula. ſeruor. Floren. I C.*

e *L. tres fratres. ff. de pact. l. cũ Aquiliana. ff. de trãſact. Modeſt. I C. Pap. I C.*

f *Ext. de reſtitut. ſpoliat. c. audita. de præbend. c. cum cauſam.*

in manifestis rerum causis(quarum numero est consuetu
do)tacitum[g] expresso plus operetur. Qui fit vt communi *Tex.in.l.si quis Sempronii.ff. de hered. instit. Pompon.I C.* g
iuri locus sit, longa stabilito consuetudine, cuius tum etiã
infra materiam perstringemus. NIL PRAETENSVRVS.
Emphasim, non citra causæ cognitionem prȩterire decet:
18 etenim generalitaté hanc in definitionis vim contra Are-
tinum, Decium, Alexandrum, paradoxorum libris repro-
bat Alciatus[h], cuius vt viri præceptoris authoritas celeber *Alciat.paradox. lib. vi.c.ix.* h
rima est, verborum tenorem inserere non piget, qui est hu
iusmodi. Viden igitur definitionem qua generalia tantum
describimus idcirco reprendi, quoniam in quibusdam de-
ficiat? Quod notabile nobis argumentum, ac velut ancho
ra nostra retinendum est: Proinde vt eo nostra proficisca-
tur oratio vnde hæc omnis causa ducitur. duplici intelle-
19 ctu verborum horum seriem percipi animaduertitur: al-
tero, vt nil prætendere oratio, non ad Dominum Car-
ninum maritum respicere videatur, sed ad filios filiasque,
ne scilicet in ijs quæ Domino Carnino specialiter addi-
cta sunt, portionem filij sibi vendicent: altero, vt si ad di-
ctum Carninum sermonem velis dirigere, idem ille ser-
mo, hoc significet, ne in mobilibus quæ filijs specialiter re
licta sunt, prætendere maritus quicquam possit: quum
(mobilium intutu rerum)contentum illum esse oporteat
assignata sibi portione, quæ in vestibus librisque cõsistit.
20 Qui fit vt cùm Alciati[i] doctrinam aggredimur verborũ *D.lib. vi. paradox. c.ix.* i
illam generalitatem. nil prætẽsurus perperam operari per-
spiciemus, quum ea generalitas quoquouersum extẽdere
sese nequeat, nec quicquam magis cõplecti possibile est,
quàm quod in orationis capite, medio, sequelaque cõti-
netur, quæ ad mobiles præcisè res omnia referenda nobis
sunt. Merito igitur Alciati doctrina cõtra vniuersos præ-
ualebit, qui idcirco cuiusuis definitionis generalitatem re
prẽdi dixit, quoniam in quibusdam deficiat: Quod & hic
reapte vsu venit, quum mobilium rerum causa eatenus e-
laborata sit, vt de immobilibus nihil actum diiudicatúm-
que probetur, quod in Carnini læsionem municipale tol
lat ius, quo, in fundi rebus prouinciali etiam authoritate,

diu-

diuturna mediante consuetudine abunde sibi prospici-
tur. PARTIETVR. Hoc opus hic labor est: Quin & ma- 21
iora his partietur locum sibi vendicante consuetudine:
quocirca, quum totius disciplinæ cardo è cõsuetudine de-
riuetur, videndum est vtrum admittenda ea consuetu-
do qua portioné proprietatis in rebus soli coniugis præ-
defunctæ maritus sibi vendicat, cùm longa consuetudine
firmatum sit immobilium partem marito competere, si
non pacto aliáue inter ipsos conuentione aliter actum li-
quet. In hac quæstione (siquidem causæ totius decisionem
respicit) animaduertendum est, nihil in medium adferri
posse quod consuetudiné (cũ pro lege sit) aboleat: idq; ex-
pedito argumentorum calculo probabile est: in primis e-
nim antenuptialem inter partes conuentionem, celebra-
tam esse constat, nulloque inibi articulo dispositum, qua-
tenus immobilium discernenda partitio. Quamborem 22
enucleati iuris est, quemadmodum tacitam legis proui-
sionem tollit hominis [k] prouisio, legis [l] ita quoque proui
sioni locũ esse quoties hominis prouisio defecerit: ac pro-
inde consuetudo quæ legis vim obtinet prẹualebit, quum
contra consuetudiné contraria nulla conuentione disposi
tũ sit: Quare consequés est mariti intentioné fundatá esse,
qua debitá sibi è cõsuetudine sorté statuit esse vendicandá. 23
Hinc quoniá potissima huius disciplinẹ pars (vt ante dixi-
mus) è consuetudine proficiscitur, appareatq; donáte con-
suetudine conclusionis nostræ terminos subsistere, defi-
niendũ prius est quid sit consuetudo: Romanæ enim elo-
quétiæ tuba Cicero, omnis inquit, quę à ratione suscipitur
de aliqua re institutio, debet à definitione [m] proficisci: Cõ
suetudo itaque, (ab Angelo [n],) ius moribus est vsibúsue
populi initiatum continuatum & constitutum, legis ha-
bés authoritatem: Cui nõ abhorret quod à Iuliano [o] enar
ratur: de quibus causis legibus non vtimur id custodiri o-
portere quod moribus & consuetudine introductum est:
inueterata nimirum cõsuetudo pro lege custoditur: quod
dicitur moribus constitutum: Nam cùm ipsæ leges nulla
alia ex causa nos teneant quàm quòd iudicio Populi re-

k *Iustinianus Ioã. præf. præto. in. l. fi. C. de pact. cõcor. l. cũ ex filio. §. pri. ff. de vulg. & pupill. Iabol. I C.*

l *Probatur à contrario sensu argumentũ ex. l. j. §. huius. ff. de offic. eius cui manda. est iurisd. xxv. dist. c. qualiter.*

m *Cicero offic. lib. pri. c. j.*

n *Areti. Inst. de iu. nat. §. ex nõ scripto nu. ij. Adde Bart. in. l. j. C. quæ sit longa consuet. col. ij. nu. iij.*

o *Iu. l. de quibus. ff. de legib. Iulia. I C.*

ceptæ ſunt, merito ea quæ ſine ſcripto Populus probauit
24 tenebunt omnes. Alioqui ni cõſuetudinum iura recepta
ſint, municipalem tum etiam legem defendi nõ poſſe con
ſtiterit, quod à ratione perquam alienum foret, quoniam
iiſdem illa terminis definita ſunt. Idcirco elegãter à Bartho
lo proditum eſt, iuris municipalis conſuetudiniſq; diſcri-
mẽ tolli, ſiquidem retẽto ſemper nomine hæc cõſuetudo,
illa ſpecialis [p] lex appelletur: Patet igitur conſuetudinem
25 municipij tum etiam iuris nodo defendi. Proinde nõ di-
ſtiterit quod à pleriſq; iuriſprudẽtiæ ſectatoribus in quæ-
ſtionem vertitur, ſi municipalis ab vniuerſitate lata ſit lex
è facto per conſuetudinem deciſo, num actori optio ſit
quo iure velit agere, cõdictione ex cõſuetudine, an è lege
municipali: atque Petrus author eſt, qua primitus inducta
fuit obligatio è cõſuetudine condictione agendum [q] eſſe,
quoniam ſubſidiaria ſit, quod & Bartholus [r] ipſe profite-
26 tur, quum diſpoſitiua validaque [s] fuerit ab initio. Quo pa
teat cõſuetudinem plane ſeruandam eſſe: ſiquidem infan-
tes etiam probabiliter cõſuetudine vinciri [t] conſtat, Quo-
circa ab Vlpiano [v] Pomponioque rite proficiſcitur, patris
ſuffragium filijque patri iure prodeſſe, quod Paulus Iure-
conſultus verum eſſe tradit ſi nõ municipij lex vel perpe-
tua cõſuetudo prohibeat. vnde duplex argumentum por-
rigitur: Alterum iuris vinculum legem municipalem re-
ſtringere, cõſuetudinemque iure potiorem [a] cẽſeri: Alterũ,
quum paterni generis cauſa erga filios, filiorumque erga
patres ſuffragium cõſuetudine moderetur, extraneos for-
27 tiſſime conſuetudine trahi. Neque his offecerit quod dici
ſolet ſpecialem cõſuetudinem legem generaliter nõ vin-
cere, cùm id dubio procul ſit: Porro nõ perinde verum eſt,
tametſi generaliter [b] non vincat, ſpecialiter non vincere:
eo namque loci vincit [c] quo introducta eſt: neque à ra-
tione id nimis abhorret, vt enim conſuetudo generalis le-
gem generalem vincit, cur nõ ſpecialis eo loci præualeat [d]
quo viget? cùm ex pacto id admittendum eſſe Bartholus
tradiderit: quoniam & pactum & conſuetudo populi ad-
ſenſu firmentur [e], ideoque pacto conſuetudinem æqui-

p *Vt patet inſt. de iure natu. §. ex non ſcripto &c. § ius Et expreſſe in. l. omnes populi. ff. de iuſtit. & iure. l. ſemper. §. legẽ de iur. immu. & l. fi. de dec. ab ord. faci. &c.*

q *L. j. ff. de cond. ex lege Paulus. I C.*

r *In. l. j. C. quæ ſit longa cõſ. col. xij. nu. vij.*

s *L. ex verbis et quod ibi notat. C. de donat. inter vir. et vx. Imp. Diocl. Octauianæ.*

t *Bar. in. l. j. quæ ſit lõga conſ. col. xj. nu. xxxvij. vbi Accurſ.*

v *In. l. illud notandum ff. quod cuiuſque vniuerſi. Vlp. I C.*

a *L. item eorũ. ff. quod cuiuſq. vniuer. Paulus. I C.*

b *Id eſt quoniis locorũ.*

c *L. venditor. §. ſi conſtat. ff. cõmunia prædio. l. ſi ſine hærede. §. Lucius de admi. tut. Vlp. I C. Modeſt. &c.*

d *Doct. in. l. pri. C. de. quæ ſit longa conſue.*

e *D. l. de quibus. ff. de legib.*

parari

parari? Quocirca, siquidem hæc extra controuersiam sunt, iusta tum etiam interpretatione consentaneum, vt consuetudo in legis pactique vim seruanda sit, quælibet enim dispositio (vt alias tradidimus) à consuetudine [f] dispositionem recipit: Proinde quum iureconsultorum enarrationi ad amussim consona sint omnia, merito fundatã D. Carninus conclusionem tenet, qua iure mariti immobilium sibi portionem è consuetudine delatam, partiendam ducit.

f *Abbas in. c. certificari de sepul. cum simil. Felin. in. c. ij. iij. iiij. de consti. Soci. in consil. xciiij. præstantissime col. 3. Bal. in consil. cxxxj. tres sententiæ lib. pri. Ro. in consil. xxiiij. visis his col. fi. Bar. in. l. ita diuisi. §. fi. ff. de arbit. in. l. si certis annis col. ij. versic. credo autẽ & col. fi. C. de pact. Tex. in. l. item eorũ. §. decuriones ibi secundũ consuet. locorum innocent. in. c. olim de verbor. sig. &c.*

CONSILIVM XIII.

GENITVS IVDÆVS, CVM CHRIstianam matrimonio sibi societ, Vtrum adulteriũ committat in foro contentioso, qui illã aggreditur? Et quibus calamitatibus Iudęus sit obnoxius, quídue cùm humana tũ diuina iura eo de sanciant. Hinc cur detestanda eorundẽ consuetudo Christianis. Ad Sebastianum Præsulem Dascylos, in Bythinia.

Consultus, Respondi.

DAs Christiane Præsul argumentũ te Christiano dignum, quo Iudæorum mores ritusque inquiris, quídue de his iura sanciãt compendiosa iubes oratione discerni. Proinde quoties indagine perquirimus adulterium ne commissum sit, ante videndũ, ecquid matrimonij iusta ratione causa defensetur: Etenim matrimoniũ [a] lege stabiliri ante decet, quàm adulterij crimen queat cognosci, quoniam cùm libera criminis huiusmodi reatus non admittitur. Quocirca cùm Imperator matrimonium definiat vt viri fœminæque coniunctio sit indiuiduam [b] vitæ consuetudinem continens: probabilem neutiquam definitionem eam ipse tradiderim ni iusti rectique ratio matrimonio immediata sit: iustas [c] enim nuptias inter se ciues Romani contrahunt qui secundum legum præcepta

a *Chassaneus in hanc sententiã tit. des gens & apparte. a gẽs marie. §. vj. in text. & sera tenue. Ibi. Aduerte tamẽ nu. xxx. Allegat. Bal. in. l. ita demum. C. de procu. et in auten. si dicatur in fi. C. de testib. Adsdit Bar. & Alex. sed per errorem.*

b *Instit. de pat. potesta. in pri.*

c *Insti. de nup. in prin.*

coëunt, tametsi affinitatis [d] veneratione à quibusdam nu-
ptijs abstinendum est. Quarum quidem Iustinianus Insti-
tutionum libris exemplar etsi abunde sat ediderit, præ-
cipuaq́; affinitatis [e] veneratione nuptias vetuerit: fallitur:
quisquis arbitretur cessante affinitatis iure matrimonia
quorúmuis tollerari, quum hominum aliquorum condi-
tio iure ipso matrimonium elidat, vel sectæ inhibeant vel
hæreses aduersentur, vel infidelitas denique à Christianæ
pietatis iuribus arceat. Quamobrem satis superque est, vt
quemadmodum reproba paganorum [f] cœlicolarumque
prauitas legibus execrabilis est, ac inuisa: nefandã ita quo-
que Iudæorum vesaniam Euangelicæ pietati inimicam
leges adeo respuunt, vt abominabilem eorundem con-
2 suetudinem matrimonio [g] abhorreant. Etenim ab Impe-
ratore Valente Theodosioque A A. prodijt, fœminæ Chri
stianæ matrimonio sociari [h] adeo Iudæum non posse, vt si
temeraria aduersum audacia tentauerit, matrimonium ne
teneat supplicio quoque summo impium subdi. Nec mi
randa quidem legis ea cõstitutio est. Quis enim sanguini
Christiano commisceat animal, cùm abhorrẽs, tum à fide
Christiana alienum? Nónne cùm viri cõditionem sequi-
tur mulier futurum est vt à Christianismo resiliat? Quid
enim tetrius, quid pestilẽtius, quid Deo magis inimicum,
quid denique longius à cultu pietatis Euãgelicæ, quàm si
à fide resiliẽs Iudaicã consuetudinẽ Christicola suscipiat?
Nónne Iudæus omnis adulter [i] est qui Christianæ fœmi-
næ se commiscet? Itaq;, cùm iure ipso matrimonium non
teneat, quo fœminæ is Christianæ iungitur, minus qui-
dem adulterum hunc opinabimur, qui matrimonium id
3 violet: Excelsi enim ingenij Papinianus asserit, in nupta [k]
tantum esse adulterium, quasi thorũ alterius violet alter.
Atqui, cum matrimonium non teneat: siquidem adulter [l]
potius ipse cõiunx quod Christianam polluat, quomodo
adulterij reum statuet, cui par turpitudine, maior iniqui-
tate: cuius nefandam matrimonio societatẽ leges sanciũt?
Qui enim adulterij reum petet Iudæus, cui de adulterio
nulla accusatio, contra quem accusandi libertas publicis

d Instit. de nup. §. ergo non.

e §. affinitatis quoque instit. eo.

f C. de Paganis & sacrif. l. prı.es per totũ.

g L. ne quis Christianam. C. de Iudæ. & cælic. Imp. Valẽt. Cygnego.

h D. l. ne quis cum. l. sequen. C. eod.

i D. l. ne quis Christianam. C. de Iudæ.

k L. inter liberas. ff. ad leg Iul. de adul. Pap. I C.

l D. l. Ne quis Christianam.

quoque vocibus relaxatur [m]? Quídue his aduersum argu
menti Iudeæ das?En igitur tenendum est,iniuria [n] nõ affi
ci Iudæum, cuius vxorem cucurbitet alter, quum suæ te-
meritati pẽsum ferre debeat quòd Christianam sibi fœmi
nam adiciuerit,legibus inhibitum. Quid enim Iudæo ne-
quius?Quid scelestius? Quid Christianæ mẽti magis ini-
micum?nónne Paganis Iudæi nequiores sunt qui Dæmo
nes [o] adorant?nónne & hos quoque nequitia superãt, qui
cœlum qui lunam,stellasque colunt?Opinor:Etenim Ho 4
norius Theodosiusque Imperatores inauditam Cœlico-
larum causam ita terminarunt, vt nisi ad Dei cultum ve-
nerationemque Christianam cõuersi sint, legibus ijs qui-
bus hæretici adstringuntur subijciẽdos: qua quidem gra-
tiosa necessitate Iudæos coarctari nõ liquet, quum ritus [p]
ipsi suos retineant,filij iniquitatis,filij iræ ac gehẽnæ: Qui-
bus Euangelicis disciplinis satis superque comminatum
est:væ Vobis Scribæ & Pharisæi hypocritæ,quia ædificatis
sepulchra Prophetarum & ornatis monumẽta iustorum,
& dicitis,si fuissemus in diebus patrum nostrorum nõ es-
semus socij eorũ in sanguine Prophetarum. Itaq; testimo-
nio sunt ipsisibi quòd filij eorum sunt qui Prophetas oc-
ciderũt [q], implentes mensuram patrum suorum. Serpen-
tes,genimina viperarum, quomodo fugietis à iudicio ge-
hennæ?Opera sua faciunt vt videantur ab hominibus:di-
latant philacteria sua,& magnificant fimbrias:amant pri-
mos recubitus in cœnis,& primas cathedras in synagogis
& salutationes in foro [r], & vocari ab hominibus Rabbi,
nil operantes ex fide [s] syncera, sine qua peccati reatus
vt eos arguit plurimum profanat.Atqui animales nõ per- 5
cipiunt ea quæ sunt spiritus Dei: stultitia enim est illis,
nec quidem intelligunt, [t] quia spiritualiter examinantur:
ignorãt enim fundamentũ aliud neminem posse ponere
præter id quod positũ est, quod est Iesus [v] Christus in quẽ
pupugerunt [x] testati Pilato: sanguis eius super nos & su-
per filios nostros crucifige eum,plexamque è spinis capiti
posuere coronam. O vesanam Iudaicæ gentis insaniam,
ô truculentam hominum imaginem, cur Nasareno im-

m D.l.ne quis Christianam.

n Quin et si iniuria sit: quia forsan Iudæus ille baptismum susceperit,ac proinde Christianus esse incipiat, poterit pax vtrinque celebrari,atque ea iure est approba. Bar. cõsil.clxxv.incip. Domine potestas infer si id verũ est inter Christianos multo fortius si Iudæus passus est iniuriã.Et ad dictum cõsil.l.accedit idẽ Bar. in.l. trãsigere in secũda lectura in vltima col.Sequitur Do.Alex.d.Ant. & Iason in.d.l. trãsigere in .ij. col. Et ponit Nellus in.ij.parte secũdi tẽporis in.q.xij. Ponit etiã Io Bap.Seue.& sequitur in.d.l.trãsigere in.13.col. Idque vt remittatur rancor animi.

o Glossa super rub. de Paga. & sacrific. & temp.C.

p L.Iudæos.C. de Iudæ & cælic.Imp.Honor.Anthe. pref præto.

q Mat.Euangelista. c.xxiij.

r Mar.Euangel.c. xij. Mat.xxiij.

s Paul. Ad Rom.c.xiiij

t Paul. Ad Corinth. c.ij.

v Paul. Ad Corinth. c.iij.

x Io.I.xix. numeri.ix. B.Zach.xij.C.

pegiſtis poteſtas tenebrarum? An ignoratis quoniam Publicani præcedẽt vos in regno Dei[a]? ſi ſcãdaliſant vos manus.[b] cur nõ ſcinditis?nónne debilitari vtiq; præſtat,quàm in gehennam mitti inextinguibilem vbi vermis non moritur & ignis nõ deletur?Nónne de vobis prædicatum eſt: ecce ego mitto ad vos Prophẽtas & ſapiẽtes & ſcribas & ex illis occidetis & crucifigetis, & flagellabitis in ſynagogis veſtris,& perſequimini de ciuitate in ciuitatem,vt veniat ſuper vos omnis ſanguis iuſtus, qui effuſus eſt ſuper terram à ſanguine Abel iuſti, vſque ad ſanguinem Zachariæ filij
6 Barachiæ,quem occidiſtis inter templum & altare?Amen dico vobis venient hæc omnia ſuper generationem[c] iſtã. Vbi nunc iniquitas tua Iudeæ? vbi pretiũ conſtitutũ pro ſanguine iuſti?túne argenteos triginta das? O ſacrilegã gentẽ:agnouit aſinus Præſepe domini ſui, ipſi autẽ non intellexerunt: quare per plagas diſperſit eos Deus,diſperſit ſuperbos mente cordis ſui. Neque me fallit complures ciuili iure rationes euinci quibus impia gens ea declinanda Chriſtiano ſit. nónne Honorij Theodoſijque temporibus compertum eſt noſtræ fidei hominem Iudæos circuncidiſſe[d]? Proindeque valitura ſemper lege conſtitutum bonorum proſcriptione[e] exilioque damnandos quoties facinoroſam impietatem eam adeant? Nónne abominanda ideo eorum conſuetudo eſt,quoniã inter Chriſtianos priuilegiorum intuitu victitant?qua quidem ſecuritate inſoleſcẽtes elatique ſæpe contra Chriſtianam reuerentiam præcipites vltionis[f] aliquid admittunt? Nónne ex Antuerpia(præ conuerſis) nuper relegati omnes è templis èq; foro?Nónne & hinc flagitioſa eorum cõſuetudo eſt,quoniam nefandi ſceleris crimina proſtituunt: quos compertum eſt matrimonia contra naturam inſtituere? qui non auijs verẽtur cõnubio iungi,ſororibuſque[g]?Quid eo ſcelere nequius?quid turpius?quid magis deterreat officia naturæ, cùm quæ cõtra naturam[h] flagitia patrantur ignibus ea iuſtis expiãda ſint? Quare nec magis admittenda erit ea veſania,qua plura cõiugia vno tempore ſollicitãt, res profecto vt aduerſa legibus[i], tum inimica Deo:adulterorum

a Mat.Euang.xxj.

b Mar.c.ix.

c Mat.xxiij.

d L.Iudæi.C.de Iudæ. & cælicol.Imp.Hono.Aſclepiodoto.

e Sed & capitis pœna contra Iudæum Inſtituitur.l.vni.C.ne Chriſtia.mãcip.Imp. Conſt. ad Euagriũ.

f L.Nullus.§.ſed vt C.de Iudæis.Imp. Honor.Philip.præf. præto.

g Gloſ.in.l.nemo Iudæorum.C.de Iudæ.

h In auten. vt nõ lux. contra nat.toto tit.

i L.nemo Iudæorũ.C. eod.Imp.Theodo.inſ fantio Co.Orient.

enim eſt illa ſors. Ne dicam capitali adeo contra Chriſtia- 7
nos hos odio armari, vt vel in hunc irruant [k] qui ſpretis Iu
daicæ gentis legibus, ac cõſuetudine, ſtudia pietatis Euan
gelicæ cõſequitur. quorum ſæpenumero flagitiorum cau
ſa cremati [l]. Sabbatum diem colunt [m] ſuperſtitionẽ freti
Sathanę, dominicum profanãt Orthodoxum, quo à Chri
ſtianæ mẽtis pietate ſecludãtur, impia tentãtes quidem eo
die ſcelera, ſtudio refellẽdæ Chriſtianæ fidei [n]. Horum in-
tuitu flagitiorũ, legibus Romanorum conſtitutiones pro-
mulgatæ ſunt, quibus Iudaica libertas ciuilibus etiam cau
ſis Chriſtianorum Republica reprimitur. Vtq́ue ad calcu- 8
lum præcipuas loci huius rationes vocemus. ſciſſe attinet
ante Chriſti natalitium, Diui Veri & Antonini tempori-
bus pleraſque olim iuſſiones cõſtitutionesq́ue viguiſſe Im
peratorum, quæ à Diuo quoque Vero atque Antonino cõ
firmabãtur, quibus curialium munerũ immunitates pe-
culiares erãt Iudæis: Sed quoniam compertum erat hono
rum prætextu laſciuiam Iudæorum effrenata quadam do
minãdi libidine ſuſcitati indies, quæ lõgioris temporis in-
cremẽto eo tandem prorepſerat, vt Chriſtianæ pietatis cul
toribus infeſti eſſent inſolẽtijs [o], Gratiani Valentis Theo-
doſijq́; ad Hypatium lege ſancitum eſt, iuſſionem qua ſi-
bi Iudaicę legis homines blãdiũtur reſcindi [p]. Cuius qui-
dem legis ipſa verba penitius aliquãto intueri monemus:
quoniam ad rem ea quidem penſitatio plurimũ præſtet.
Etenim Iudaicæ legis homines nõ vtique Iudæos neceſſe 9
ibi interpretãdum eſt, quum plerique non Iudęi, legis tamẽ
Iudaicæ Chriſtiani fuerint. De quibus Vlpianus Iurecon-
ſultus (qui & ipſe infidelis erat, ſub Alexãdro Imperatore
(cuius fuit ſcrinij magiſter) Ethnicorum [q] Deos colẽs) titu-
lo de Decurionibus, his verbis [r] annotauit. Eos, qui Iudai-
cam ſuperſtitionẽ ſequũtur diui Verus & Antoninus ho-
nores adipiſci permiſerũt, &c. quorum (ne ſim latior) ver-
borum nucleum diſpũctius ediſſerit Alciatus [ſ]. Qua in re
ſatis inibi ſuppeditauero, iuſta legis vtriuſque collatione,
vtrorumq́ue dignitatem reſciſione [t] eliſam eſſe. Vt me- 10
rito cæteræ quoq; ſanctiones, quæ dein promulgatæ ſunt,

exe-

k L. Iudæis & cælicolis. C. de Iudæ. & Imp. Con. ad Euagrium.

l D.l. Iudæis.

m L. de ſabbato. C. eod. Imp. Honor. Ioanno præf. præto.

n L. Iudæos quoſdam C. eod. Imp. Honor. Anthemio præf. præto.

o L. nullus. §. ſed vt. C. de Iudæ. Imp. Hono. Philip.

p L. iuſſio. C. de Iudæ. Imp. Grati. Hipatio.

q Patulæ. Alciat. diſp. lib. iij. c. xiij.

r L. generaliter. §. ſpurios verſic. ſi. ff. de decur. Vlp. I C.

ſ Lib. iij. diſpunct. c. xiij.

t D.l. iuſſio. C. eod. merito igitur quod à Bar. traditur correctam eſſe legem, reprobum eſt.

execrabili Iudæorum odio perpetuæ Christianis obſeruantiæ traditæ ſint. quorum augẽdorum numero admittendum eſt, quod Antoninus Claudio Triphonino reſcripſit, Iudæorum collegio legari [v] nõ poſſe. Vnde quod Cornelia Siluia ipſorum legaſſet vniuerſitati, nequitum peti eſt. Dein nec ea quidem priuilegia, quæ Chriſtianis affabre cõceſſa ſunt, dotium commẽdatione fœminis, ad Iudæos extendi fas eſt cùm catholicam [a] ipſi communionẽ euitẽt, priuilegijs indigni [b] qui in legem committũt. neq; magis eſt ob oſculum luxurioſum dote priuari fœminã, qua cùm maritus adulteratur, quid enim adulterãti vitio
11 dabit adulter, cũ ſimiles habeant labra lactucas? Quocirca Theodoſiani lege ad Florẽtium præfect. præto. ſancitum eſt, adminiſtrationes, dignitateſque, Iudæis denegari, quibus neu ciuitatum iura, neu armorum inſignia, legitimè cõceduntur, ne correpti temeritate, pijs ipſi Chriſtianorum votis inſultantes [c], ſternãt inſidias, aut indigna Chriſtianæ mẽti proferant iudicia. abolẽdis inſuper fabricis Synagogicis [d], Quibus ſi contra legum ſenſum noui operis erectionem ſtatuant, damno quinquaginta librarum, auſibus ſuis pœnas [e] norunt taxandas.

v L.pri. C. de Iudæ. Imp. Anto. Claud.
a Autent. item priuilegium. C. de heret. & Mani.
b L j. C. de heret. & Manich. Imp. Conſt. ad Gratilianum.
c L. hac valitura. C. de Iudæ. et cæli. Imp. Theod. Florent. præf. præto.
d c. ij. ex. de Iudæ.
e L. fi. §. quiſquis. C. de Iudæ. Imp. Theod. Flor. præf. præto.

CONSILIVM XIIII.

LAMBERTVS BRYARDVS MEHLINIæ Præſes, diebus antequã è viuis iſſet pluſculis, cum Lemnio cõuenerat, vt formales ſibi tapes artifex Lemnius cõſtrueret, deſignato mercedis operæ pretio. Proinde ad laboris vniuerſi profectum ſufficiens è conuẽto materia traditur æſtimata Lemnio, Idque pecunia numerata, operarum tum etiam mercede ſimul præſoluta. Completo itaque pactionibus his opere, tapibúſquè elaboratis, contingit ære alieno plus ſatis grauatũ à creditoribus Lemniũ perſequi, easque, abq; his, debiti nomine tapes tanquàm Lemnij proprias (ac ſi trãſlatum earundem dominiũ in ipſum eſſe videatur, quoniam ſua ipſus pecunia Lemnius materiam emptitaſ-

ſet,)inſcribi. Hac è propoſitione quæſitum à nobis im pēſe eſt,ecquid iure, dominium Lemnium penes ſtet, inue ipſum trāſlatum ſit, vt à creditoribus perſequi infringiq́ue Præſide inuito rite poſſit?

Conſultus, Reſpondi.

ET quòd dominium filorum, materiæ, ſpecierum, byſſi liniq́ue trāſlatum neutiquàm 1
in Lemnium ſit, hinc eſt:quoniam eorundem facti hac qualitate trāſlatum vt dici valeat dominium,emptio vēditioq́ue requiritur:eaq́ue vel pura,vel cōditionalis, vel ex pacto addictionis in diem celebrata: Verùm quoniam nec pura emptio hic,nec conditionalis nec in diem celebrata, pacto: nulla igitur emptio vel vēditio eſt,nullumq́ue trāſlatum eſſe dominium intelligitur, cùm rerum effectus deficiēte cauſa [a] ceſſet.Quod verò emptio ſit nō pura, cis deprēditur:nam tradētis eas filorum ſpecies nō ille animus, vt in accipientē dirigi vellet dominiū, ſiquidē præcisè nunquam Præſes cū Lēnio cōuenit nudæ emptionis vēditioniſue propoſito celebrādæ: quin eorūdem traditione filorū,byſſi,liniq́; immediataq́ue pecunia, hoc inter eos, vt æſtimata res caperetur,operæq́ue finito redderetur. Quod ea potiſſimū gratia actitatum fuit, ne vel iniuria, vel iniquo forſan calculo,filorum pluſquam ad operis elaborationem ſateſſet compendio exigeretur, cui ratio ſentētiæ non abhorret. Quodq́ue vt ante diximus cōditionalis diſcerni hic vēditio nō queat,ex re eſt:quippe in futurum nulla hic ſuſpēſa cōditio, qua contractus [b] cauſari conditionalis aſſolet, vnde ne hac quidem via ius dominij cernitur trāsferri,neque magis eſt vēditionem [c] agnoſci poſſe. Hinc, ex pacto 2
addictionis in diem nullum etiamnum dominium trāſferri poſſible, quoniam natura cōtractus ille ab hoc ſegregatus ſit,nihilq́ue affine his contineat, quum melioratio- nis [d] iura inibi inemptiq́ue ratio maxime pendatur,abſona hic eueſtigio: Vnde creto emptionis vēditionisq́; iure,

a *L. illud. ff. ad leg. Aquil. Gaius. I C.*

b *L. ſi mulier. C. de iure dot. Imp. Dioclet. Eutychiano.*

c *Cū potius conductio & locatio ſit arg. legu. j §. ſi veſtimenta ff. depo. Vlp. I C. lib. xxx. ad edict.*

d *L. j. ff. de in. diē addict. l. quoties. ff. eod. Paul. & Vlp. I C.*

cùm ad dominij translationē via nulla pateat, quàm modulis hisce tribus ſeptum eſt: Euincimus tādem dictam ante filorū byſſi liniq; traditionem, addito pacto vt æſtimata pro æſtimatione fila opere completo redderentur, nudā eſſe: cumque traditione nuda [e] dominium trāsferri iure rite nequeat, ſubſequēs, rerum ſpecies, fila, linaque vēdicari præpedirive non quita, Præſidemque vtili ciuilique
3 poſſeſſione contra creditores adiuuandum. Quapropter indocta literatorum quorundam atque obliterata ſenten tia ablegāda nobis iure viſa eſt, rei traditione dominium transferri etſi æſtimata ſit, deque reſtituenda ad normam æſtimationis re, conuenerit, arbitrantium, Quorum languores Vlpiani [f] acumine noſtris cōſilijs eliminemus: an non vtiliter is annotauit, ſi mulier ſe dicat circunuentam minoris rem æſtimaſſe, vtputa ſeruum: ſiquidem in hoc circunuenta eſt, quòd ſeruum dedit, non tantum in hoc quod minoris æſtimauit: in hoc acturam eſſe, vt ſeruus ſibi reſtituatur. Enimuero ſi in æſtimationis modo circunuenta eſt arbitrium mariti eſſe vtrum iuſtam æſtimationem an potius ſeruum præſtet: & hoc ſi ſeruus [g] viuit, quid ſi deceſſerit Marcellum [h] dicere æſtimationem præſtandam, ſi non iuſtam eam tamē quæ facta eſt, quia boni
4 conſulendum ſit quod æſtimatus fuerit. An non igitur neceſſario præſtanda res eſt, quum æſtimata ſit? Nónne & Paulus libro ad Sabinum VI. confirmauit deteriorem ex optione reddi [i] rem oportere, annuens nullis ſubterfugijs corporis præſtationem abnegandam, cùm in rerum natura ſit? Hæc ſi compendio luculētiſſima ſunt, quis hæret quin & hic, quum inter partes conuentum ſit, vt ſoluto cō tractus nodo completo opere, res pro æſtimatione reddatur, idem quoque ius dimetiendum, vt qui materias ſuppeditarit Præſes, periculo immunis eſſe debeat, aq; creditorum impetitione liber extante re. non enim quę ad vnū finem [k] ordinātur æquum eſt diuerſo iure cēſeri, quinimo
5 effectus [l] idem cauſa reque eadem ſalit. Neque nos fallit quin probabilis ea replica non ſit quam contra Marcellū Vlpianum Paulumque iureconſultos proferunt, è iuris

beni-

e L. nunquā ff. de acquire. rerum domi. Paul. I C.

f In. l. ſi res æſtimata §. ſi mulier ff. de iur. dot. Vlp. I C.

g Id eſt ſi in rerum natura ſit, ſane intelligēdum eſt, ob ſubiectā materiā nēpe tapes iuxta tex. in. l. ſi rem æſtimatam. ff. de iure dot. Alioqui eo mortuo ipſum etiam corpus præſtandum, ex intellectu legis ſi res æſtimata eod. tit. quia ibi tex. periculo eius moreretur.

h §. ſi mulier. d. l. ſi res.

i L. ſane. ff. de iure dot. quā intelliges ex. l. plerūque intereſt. §. ſi res in dotem in fine ff. eod. Paul. & Vlp. I C.

k L. quod fauore. C. de legib. l. generaliter. §. in ijs de ſecund. nup. Imp. Theod.

l L. illud. Ad leg. Aquil. ff. l. qui hominē ff. de ſolut. Gai. I C. Iulian. I C.

benignitate concedi pleraque fœminis quas priuilegijs
muniri iustum sit,hic verò contractus non priuilegij ha-
bendam esse rationem. Quinimo aliter atque aliter id re-
fellitur: Nam dum æstimatam rem porrigit mulier, cùm
viro cõtrahit,vnde cõtractus ergò(vxoriç rei actione aboli-
ta [m]) ex stipulatu noua actio à Modestino [n] defertur,ne di
cam vel ob moram(quæ procul à culpa est aquè dolo)pri-
uilegio muniri fœminam, vt ne actione tueri se quidem
possit. Deinde bonæfidei æquitas quæ in cõtractibus [o] cer 6
nitur bonæfidei,vberátissima est priuilegijs, cuius ampli-
tudo latissime distenditur; adeò vt accidentibus non ex-
pressis [p] taciti pacti energia,defectus lex suppleat. Qua de
re, quoniam bona [q] fides cõtractus huius omnis causæq;
rationes amplectitur, cumque nedum tacite conuenerit
çstimatas reddi substátias oportere,quin id palàm expres-
sum cautumque à Præside, merito locum sibi vendicant
quæ ante enarrata iura sunt:siquidem ex conuentione cõ
tractus legem [r] capiunt, nec quàm mens aliud contracti-
bus atque voluntas attenditur [ſ], quod & Iason [t] annota-
uit.Hinc quoniam pacta bonæfidei [v] iurisque ergò appro 7
ba,inuiolatæ [x] sunt obseruátiæ (quæ & huic annexa con-
tractui est bonafides)probabile est indénem esse Præsidé,
aquè creditorum strepitu alienum intelligi.Postremo (vt
aliquáto cesset ratio bonæfidei)aduertédum est, perpetuũ
rerum dominium apud Præsidé fuisse, nec momẽto qui-
dem ab eo diuulsum,tametsi Lemnio tradita pleraq; fue-
rint,quoniam ea traditio ex empti natura non resoluitur,
quod & ante ostẽdimus.Proinde vt id verò probemus,iu- 8
stisque præ enitescát terminis decisio, Gaij iureconsulti
amplectéda nobis enarratio,cui placet, adeo familiaritaté
aliquam habere emptionem venditionemque condu-
ctionem etiam ac locationem, vt in quibusdam quæri so
leat emptio ne venditioque, an locatio potius contraha-
tur, vtpote si cum aurifice mihi cõuenerit, vt ex auro suo
annulos mihi faceret certi põderis certeq; formæ, & is ac-
ceperit trecẽta,vtrum emptio & venditio sit,an locatio &
conductio?aitque Gaius,quòd si ego aurum dedero,mer-

m *Inst.de act.§.fuerat.*

n *L.si mulier.ff. de iure.dot,Marcel.I C.*

o *L. bonam fidẽ. C. de act.& obligat.ff.depositi. l. bona fides Trypho.I C.*

p *§.conductor autẽ Inst. de loca.& conduc.*

q *D.§.cõductor et versic.quòd si.*

r *L.j.§.si conuenerat.ff. depo.Vlp.I C.*

ſ *L.fi. C. quæ res pigno.ob.pos.Imp. Iustit.Mennæ.*

t *In.l.in conuentionibus col. j. ff. de verbor.obligat.*

v. *L. j. §. quæ depositis ff.depo.Vlp.I C.*

x: *L.bona fides.§.incurrit versic.& hác probo. ff. depos. quæ ibi aurea verba Tryphonini sunt.*

cede pro opera constituta: dubium non esse quin locatio & conductio [a] sit. cuius firmãdæ legislationis ergò Iabolenus addit, toties conductionem rerum esse, quoties materia [b] in qua aliquid præstatur, in eodem statu [c] eiusdẽ manet, quæ omnia Sabinus [d] Pomponiusq; [e], nouissimè Iu-
9 stinianus [f] approbarũt. Quamobrem cassa merito Quinti Mutij doctrina est, qui si aurum suum omne paterfa. vxori suæ legasset, idque aurum quod aurifici faciendum dedisset, aut quod ei deberetur. si ab aurifice ei repensum nõ esset, mulieri non deberi [g], existimabat: Eius enim sententia luculẽta Pomponij lege digestorum libris vti [h] falsa euellitur. Aitque Pomponius, si aurum datum sit, vt ex eo aliquid fieret, tũc licet apud aurificem sit aurum, dominium tamẽ non mutasse, manere autem eius qui dedit, & tantum videri mercedem aurifici præstandam esse operæ, per quod, nilominus legatum vxor obtinet. adeo vt eius nomine rei quoque vendicatio Bartholo authore [i] porrigatur. Quibus conclusiue dicendum firmandumq;, nil proponi, quo minus vẽdicandas suas sibi tapes materiásque iure Præses intelligat.

a L. locatio la secũde §. adeo aũt versic. si ff. de cõtrah. emp. Gai. I C.

b L. cõuenit versic. toties. ff. de contrah. emp. Labole. I C.

c Id est citra alienationem cũ dominij trãslatione ad differentiã simplicis traditionis d. versic. toties.

d L. Sabinus. ff. de contrah. emp. Pomp. I C.

e D. l. Sabinus. ff. eod.

f Inst. de loca. §. item quæritur.

g L. scribit. ff. de auro et argen. lega. Pomp. I C.

h D. l. scribit. §. in aurifice.

i In expositione d. l.

CONSILIVM XV.

CLARA NOBILITATE DOMINA Susanna à Solomonijs, triduo posteaquàm præsentibus desponsata verbis esse Domino Ambrosio à Tarquis: incognita viro monasticam vitam delegit. Proinde cũ ea Louanij consuetudo vigeat: vt soluto matrimonio doharij lucrum quoddam vir percipiat è bonis fœminæ. An quòd monasticam amplexa consuetudinẽm sit Susanna, sponso præiudicet, ne quod patriæ ritu viris debetur emolumentum, valeat percipere?

Consultus secundũ ea quæ proponerẽtur, Respondi.

1 VT frequens variaque Doctorum intemperies varijs sese inter sententijs dimicantium hic oboritur, strepituque facessant plerique plurima: eliminato ventorũ turbine, iustius nobis iter cautiusque duce Hermogeniano accommoda-

tur,

tur,cuius ſancitum elogio: Cùm religionis caſtitatiſque
amore fœminis à coniugio recedere indulgetur, (viris vel
refragātibus vel inuitis quas non commixtione pollutas
eſſe cōſtat) eas voluntatis alteratione ipſoq; religionis in-
greſſu mortuas ſtatim cēſeri,proindeque locum ſibi ven-
dicare ſtatutum in vim pacti de certa portione dotis lu-
cranda [a]. Hunc dum cauillis cernerem à pleriſque locū
diſtrahi, iis de ſolummodo ſentire Imperatorem æſtimā-
tibus,quos mariti vxoriſque nomine compellamus, nec
de ſponſis itidem probarier, vt vocabulo quàm re potius
differentia colligi videatur. Eminentem libuit errorem re
flectere,probataque Doctorum authoritate ſacram(quod
aiunt) anchoram figere.Et Panormitanus in primis Pon-
tificij dogmatis facile Princeps occurrit,cuius calculo eui-
denter annotatur: tantam eſſe ſponſaliorum vim de præ-
ſenti verbis, vt licet carnalis nulla inita copula ſit præſen-
tis ſtatim cōſenſus beneficio matrimonium exiſtere,pro-
indeque viri vxoriſque vocabulum ſponſis cognatū eſſe,
quaſi cōſenſu magis quàm copula [b] matrimonium deri-
uetur,quod & regius Heduini parlamēti AduocatusChaſ-
ſaneus, probat:nec quidem id ſimpliciter, ſed vt doharij [c]
(vt ille)conſuetudinarij ratio locum habeat: tantaque niti
hæc firmitate tradit: vt ſiquidē à clerico de præſenti verba
lata ſint,matrimonij impulſu hūc beneficijs iure tū priua-
ri. Iiſdē proinde terminis inſiti: quòd verè vxor ſit Cor- 2
neus [d] quoq; notat,cōmunemq; eſſe opinionē hanc Lan-
celotus [e] Angeluſque [f] propalant. Poſtmodum Leo Im-
perator & Athemius [g] clara lege ſanciuere Iuliani Iurecon
ſulti viri diſertiſſimi præſcriptum amplectendum: qui de
dotali quidem prædio tractatu propoſito, idem de vxori-
bus quod de ſponſis ius obſeruari arbitratus eſt, licet (vt
ait Imperator [h]) Iulia lex de vxore tantū loquuta ſit.Quo
dogmate probabiliter inferre licebit, ſponſæ vxoriſq; vo-
cabuli differentiam confundi, quodq; ratum ſemel à ſpō-
ſa fuit,tanquàm ab vxore comprobandum eſſe:horumq;
ab Imperatore Alexādro [i] acumen non diſſidet, cuius ſi-
mul indulgentia manauit,ſpōſis [k], latas eſſe actiones iure

a *Text. euidens & ibi Paul.de Caſtro. in.l. Deo nobis.§. nam & maritis.C.de Epiſ. et cleri.Imp.Iuſti.*

b *Panor.in.c.j. de cler. coniuga.ſa.l. nuptias & ibi Deci.ff.de reg. Iur.Vlp.I C.*

c *Chaſſa. conſil. ſuo.ij. incip.ſtat quæſtio nu. pri. Des droitz & appartenances à gens mariez, &c. Adde D.Rotam, Deciſione xxj.*

d *In. l. non ſine. C. de bon.quæ.libe.col.ij.*

e *In.l.ſi ante ff.ſol.matrimo.*

f *Pulchre in. §. fuerat col. ix. cū duabus ſequētib. Inſt. de Act.*

g *L.non ſine.C.de bonis quæ libe.*

h *D.l.nō ſine. C. de bo. quæ lib.Imp.Leo Nepotiano Magiſt. militi.*

i *L.Propter violatam C. Ad leg. Iul. de adul. Imp. Alexand. Heruclano.*

k *L.lex Iulia.ff. de fundo dota. Angel.Aret. in ſuo conſil. cviij.col. fi.Elegánter.ij. q.j.c. nec aliquam.*

3 mariti. Accedit his Lapi Iureconsulti decisio allegatione cẽtesima xxix. de conuersione coniugatorum titulo, vbi municipali vir lege tertias bonorum vxore prædefuncta lucratur, quæ si assensu viri solitariam vitam deligat, monasticámue consuetudinem suscipiat, an quota bonorum hæc delata viro videatur? proponit. Et eleganter partem ille tuetur assertiuam: instans ad legis municipalis effectũ sufficere quòd quoad titulum vxor sit, carnalis etsi copula non interuenerit[l]. quod Hermogeniani memorata lege defendi tradit, E verbis: si solitariam vitam delegerit (copulæ elisa dictione) ibique iustis verborum terminis: De præsenti lucretur maritus quod debuit legitimè, vel ex pacto per casum mortis: Nam sufficit inquit, ad verba statuti, vt sortiantur effectum, quòd quoad titulũ[m] vxor sit. Quæ cùm ciuili iure Pontificioque pariter conueniũt, sacris[n] eadem confluũt: Da mihi vxorem meam cùm tẽpus pubertatis aduenerit vt liceat mihi congredi, &c. atq;
4 hic cœlebs & incognita, vxor cẽsetur esse viro. Et cùm patriæ consuetudinis verba quoad doharij perceptionem fauore mariti inducta sint simpliciter, prolataque in genere, generaliter tum etiam intelligẽda sunt, adquè personas generi suppositas extendẽda[o]: eo maxime, quia cùm lex etsi municipalis etiam sit, nec limitet nec distinguat, nec nos distinguere[p] cõsentaneum est. Cùm ergo communi iure verba certa sint, merito dicendum erit inter spõsos de præsenti verba sufficere, ad lucri omnis cõsuetudinarij perceptionem, maxime cùm prouinciale ius nullum adduci cõtra queat, quod & Chassaneo[q] Iurecõsulto visum est, Doctorum simul opinioni congruẽs. Accedunt tex. lucidissimi frequẽtesque iuris Põtificij sectatoribus, quibus primæ fidei despõsatione, nedum vxor, verum & coniunx ea nominatur quæ nullo concubitu, nullaq; commixtione[r] cognita est: Et in contextu: Nec mendax mariti coniugis appellatio, vbi nec fuerat nec futura erat vlla carnalis cõmixtio. A quibus nec aliena quidem vox illa canonica: si quis sponsam de præsenti, in agro oppresserit, morte moriatur: quia vxorem[s] alterius violauerit. Hinc etiam caue-

l D.l. Deo nobis. §. nũ & maritus. C. de epis. & cleri. Imp. Iust.

m Refert Chassa. d. tit. des droitz & aperte. à gens mariez d. consil. suo. ij.

n In Genesi. c. xxix. Quinimo ad euidentiam præmissorum. Accedit doctrina Bal. quòd. l. cũ quædam puella. ff. de iurisd. omni. iudi. quæ vult vxorem sortiri forũ viri habet locum in desponsata per verba de præsenti per tex. in. l. ea quæ. ff. ad municip.

o Arg. legis extra territorium. ff. de iurisdict. omni. iudi. Paul. I C.

p L. cũ in venditione in fi. ff. de contrah. empt. l. si rẽ quæ mihi. § fi. ff. de cõtrah. emp. l. preces. ff. de offic. præsid. l. ij. §. cõuenire in fi. ff. de in di. l. quos prohibet. ff. de postul.

q Consil. ij. nun. ij. des droitz & aper. à gẽs mariez per. l. professus. ff. qui & à quib. l. ille aut ille. §. cum verbis de leg. ij. & l. quicquid astringendæ de verbor. obligat.

r In. c. cõiunx & in. c. coniuges. xvij. q. ij. c. legis diuinæ in fi.

s C. omne. xxvij. q. ij.

tur,

tur, si fatalitate præuentus sponsam cognoscere sponsus
nō queat, eius tamē fratrem ei connubio iungi non posse,
quoniam fratris sui vxor[t] extiterit. Nec quidem id im-
probandum est: Archidiaconi namque doctrina mone- 5
mur, non verbis præcisè sed affectu vxores[v] nobis conci-
liari. Quorum firmandorum ergò legem tulit Vlpianus:
si legatum Titiæ sub conditione nuptiarum fuerit, imple-
tam videri conditionem statim atque vxor esse[x] cœperit,
quanuis nōdum in cubiculum mariti venerit: eo quòd
nuptias nō concubitus sed cōsensus[y] faciat. Quam regius
ille Chassaneus partem tenet, eamque in iudicādo con-
sulēdoque iustiorem, ceu iuridicam æquitatique consonā
fert[a], cuius opinionem fouent nedum communes Do-
ctorum cœtus, verum Bartholus[b] ipse (vt ait) Baldus[c] Fe-
linus[d] Abbas[e] quoque Siculus conueniūt. Deinceps iuris
etiam enucleati est, pacto seu tacito seu expresso, contra-
ctum inter cōiuges doharij nedum lucri ergò percipiēdi,
quin & dotis[f] totius consequēdæ causa, sistere, quod & Sa-
licetus[g] consultus asseruit. Vnde necessaria sequela quadā
inferēdum est fraudulentum religionis ingressu diuortiū,
pactum in casum mortis collatum nō impedire, maximè
cùm id patriæ quodam iure[h] nitatur. Quocirca minus fe- 6
riūt congesta Præpositi, à quo sub incudem reuocatur nū
in feudis spōsis successioni locus sit: quinimo in allodia-
libus quàm maximè successionem commodumque do-
harij iure patere[i] cæterorum iutus sentētia ipsius quoque
narrat. Verba enim statutorum patriæque iura nedū in-
terpretanda sunt, ne qua ex parte ludicra sint, verum ne
clausula nec apex quidem sine effectu operādi[k] plurimū,
insit. Hactenus circa lucrū doharij loquuti quod iure ma- 7
riti debetur cōsuetudine patriæ per matrimonium: Alte-
ram quoque partem finiamus quæ nō ignaua est: Ecquid
ingressu religionis (quoniam ciuilis ea quoque mors) locū
sibi ius idem vēdicet quod naturali morte competeret, vt
fauore matrimonij spōsalitiæq; largitatis, operetur fictio
quod veritas, ciuilisque mors idem quod naturalis. Et ex
eo dēpēdere quæstionem hāc refert Chassaneus nunquid

mor-

[t] Cap. si quis vxorem ead. quæst. c. desponsatā, et c. gennit cum duobus sequentib.

[v] C. si priusquā. xxix. q. ij.

[x] Per verba de præsenti intellige.

[y] L. cū fuerit. ff. de condit. & demonst. l. nuptias. ff. de reg. iur. Vlp. I C.

[a] D. tit. de apperte. & droitz à gens. cōs. iuo ij in fi.

[b] Consil. lxxxiij. incip. statuto.

[c] Consil. cxxxiij. lib. ij.

[d] In Rub. de spōsal. col. j.

[e] Cōsil. lxxix in ij. voluīni.

[f] L. si conuenit. C. de pact. conuent. Imp. Dioclet. Ruso.

[g] In l. hæreditas. C. de pact. conuent.

[h] L. dubiū & ibi Bal. C. de repud. l. inter socerum. §. conuent. ff. de pact. dotal. quem tex. multum extollit. D. Iason. in. l. lecta in vij. col. ff. si cert. pe. Et Odof. ante cū in. l. legē. C. de pact. Refert Chassa. in. d. tit. des droitz. §. v. versicul. quæro de quæst. nu. lix.

[i] Refert late Chassa. cōsil. ij. nu. ij. des droitz & apperte. à gens.

[k] L. si quādo. ff. de leg. j. c. si Papa de pri. in vj. Bal. in rub. de contrah. emp. in. ix. quæstio. Feli. in. c. j. in. iij. & v. col. extra de rescript. Allegatur per Chassaneū. d. tit. in text. selon la generale nu. 5. in fine glos. quædā notabilis ex. l. si. ff. quod metus causa sed arbitror errore vel incuria id dici.

mortis appellatione simpliciter comprehendatur ciuilis
8 ipsa,atq; naturalis mors.Hác Bartholus [l], Baldus [m], Alexander [n] quæstionem isthæc resoluunt:vt quãdo mors ciuilis effectu cum naturali æquipollet, ea de cẽsendum idẽ esse:vtpote si deportatus Cephas, religionémue intret Aristo: statim ipso iure, cùm ingressu se suaque Deo donet, nec de bonis suis testari (velut nec rerum suarum Dominus,aut naturaliter ipse mortuus sit,éue viuis isset) possit libere. Quam Doctorum plurimi opinionem sequũtur, expressius porro Ioãnes Imolensis,Alexáder [o] Cynus,Baldus [p], Dynus, Bartholusque [q], ac inter recentes Salomo-
9 nius [r] luculẽta annotatione idem confirmat.Post multa, distinguendum circa mortem ciuilem ratus est Chassaneus, quò aduertamus ipsa ne ciuilis tãtopere sit,vt naturalis instar mortis, matrimonium dissoluatur: interdum enim(vt ille)accidit,deportationem (quæ & ipsa ciuilis est mors) matrimonium nõ elidere, vtputa si eius generis sit qua libertas nõ tollitur, cumque quod naturalis,idem nõ præstare mortem ciuilem iudicãdum esse, proindeq; doharij ius viro non competere superstite adhuc(quam mortuam [s] esse ciuiliter saltem decuit) cõiuge. Atqui non proba perinde hæc,in illa sunt, quæ repudiato viro:monasticam ingressa consuetudinem est mulier: quoniam euidẽs sit eam mortuam censeri,ex quo religioni se dicauit, proindeque matrimonium naturalis instar mortis solutum esse.Merito igitur doharij ius cessum viro dicetur, ex quò
10 matrimonium morte [t] sublatum est. Vnde Pauli Castrensis apprime celebris est eruditio, totoque amplectenda sinu: stipulationem de dote reddenda post mortem vxoris, committi,soluto matrimonio deportatione, aliáue vxoris seruitute,asserentis: Quoniam si quis arbitretur soluti matrimonij tempore, ea ciuili morte stipulationem non committi, nec naturali quidem morte committi quiret stipulatio: Non enim tunc solui matrimonium diceretur quod prius solutum fuit, Recedendum proinde à verborũ proprietate [v] ne actus pereat, clari iuris est.Apta igitur cõclusione probabiliter obtinemus, expressa tacitáue pa-

cta,

In.l.j.in. ij.col ff. de testa. l

In auten. ingressi in fi.de sacros eccles. m

Consil.xij. in 3. col. ij.volu. n

In l.ex facto §.ex facto.ff.ad trebelli. o

In.l. Deo nobis. C.de Episcop.& cleri.in l. si constãte.ff.sol mat. p

In.l.ex ea parte.§.insulam de verbor. obl. ig. in. l. si cũ dotem. §.si.ff. solut. mat. Et expresse in autẽt. ingressi in. 3. repe. col. viij.in.xl. de sacros. eccles. q

Paradox.libris. r

Chassane des droitz & appartenan. à gẽs mariez, tit.vj.versic.secundo verò casu in pri. s

Fa. ad id text. in l.si quis stipuletur versic. plane iuncta glos. fi.ff.sol.mat. Paulus. I C. t

Bar.in. l. sed & si.§. item si. ff. de iureiuran Doct.in l.veteribus ff.de pact. v

ćta,ad dotis doharijq́ue lucri perceptionem,ſdue genus alia quæ morte ſoluto matrimonio ex conſuetudine firmantur, ciuili vt naturali verificari ne pereat [x] actus.at valeat,quantum iure valere poteſt.

CONSILIVM XVI.

CONVENTIONALI DOHARIO INter deſponſatos ad futuræ coniugis vitam celebrato,illa ſi certis annis doharij lucrum nouiſſimo nedum expleto anno perceperit:iure quæritur, an pro rata temporis inchoati anni,an pro toto anno doharij commodum,defunctæ hæredis petitioni ſubmittatur, an verò nil in debito ſit?

Conſultus ſecundum ea quæ proponerentur, Reſpondi.

SEdulitatis omnis huius ratio in hoc cardine vertitur,vt penitius aliquanto ſectemur, 1
ecqua doharij iuſta ſit dictionis demóſtratio, vtq́ue naturali ſignificato affinitatiq́ue verbum reſtituamus [a] , quum ciuili prudétia incognita alioqui vox ea ſit. Atque Iuſtinianus Imperator in primis opitulatur, qui ſpôſalitiam quandam largitatem doharium eſſe ſanxit, quam futuri intuitu matrimonij donationem fert [b] antenuptialem:Cuius rei periculo,iure definitum [c] eſt: ſi mulier moriatur eueniatq́ue lucrum fieri viro,cõiugis dotem filijs ſeruandam eſſe, ſiue ad ſecundas veniat nuptias,ſiue etiam non. Et ex diuerſo, ſi mortuus fuerit vir, mulierem antenuptialis donationis lucra proprijs filijs ſeruare, vſum quidem lucrorum ex nuptijs apud eos conſtitutum, proprietatem verò eorum filijs omnino ſeruandam. E quibus valida turgent argu-
menta duo:Alterum,donationem antenuptias quàm do- 2
harium nuncupamus ab vſu natura non ſecedere, quin iiſdem legum adminiculis adiuuari : identitatis idem

x *In. d. l. ſed & ſi. §. item ſi.*

a *Verba enim interpretanda ſunt ſecũdum rationẽ ſubiectæ materiæ. Argumento legis ſi vno in pri. ff. loc. & l. inſulã ff. de praeſcrip. verb. & verſic. conſtitutus de religio. dom. Alex. de iuriſd. om. Iudi. col. j.*

b *In. Autẽt. Neque virum cui in rubro. col. vij.*

c *D. col. vij. in autent. verſic. propterea igitur.*

operante [d] causa,vtque Iulianus [e] refert,cùm in aliquo casu sententia legum manifesta est, is qui iurisdictioni præest ad similia procedere,atque ita ius dicere debet. Alterū, vt cùm vsum [f] Imperator doharium leniter appellet, nil magis quàm vsum habere videri,cui doharium est. Quanquàm probabili legum sententia nulla liqueat,cedi vsum, vel transferri,aut donari, inue hæredem transmitti posse: Idque & hac ratione nititur,quod vsuaria cōmoditas mere personalis sit: & vt Angelus [g], inseparabilis à persona. Nec refragatur quod Accursio interprete Imperator de vsufructu sensisse visus sit,cū vsus nomē sanctioni suæ insereret,tanquàm noui problematis argumēto hoc,amplior appareat doharij, antenuptialísue donationis demonstratio, quoniam cùm vsufructu cōmunionem recipiat: cùm ea tamen efficacia, nilomagis à morte cedi,inue hæredem
3 transmitti momento queat.In primis enim probabile definitum cum * definitione conuerti: Verùm cùm [h] vsusfructus sit vtendi fruendique ius salua rerum substantia, constat,qui dohario immediatæ inest, nequiter vsumfructū peti, simulatque vtendi fruendique ius [i] mortalitate sublatū est:Naturalis enim ratio nō tollerat, iuris vti benificio quempiā vllo, cui neq; ius,neque sui ipsius est natura, quò neutiquàm admittedum esse latiori temporis curriculo vendicare hæredem, quàm vel defuncto integrum fuit,posse,consequimur: Palam nimirum est hæredem in ius * defuncti vniuersum succedere, nō in hoc quod longioris vitæ ductu obtingere potuisset: sed in id potius,
4 quod nouissimo defuncti vitæ spiritu transmissum est. Et quod fortius. Tametsi volūtatum vltimarum fauores maximopere ampliādi, fierique dignum interpretationes vt actus [k] valeat: si vitale tamē alteri post mortem tempore vel modico doharium tastamēto leget testatrix, cœptúmue annum Mæuio complendum è persona sua mandet: neque fauor hic, neque dispositionis qualitas satis sunt. Pomponius enim ille Iurecōsultus noti iuris legem tulit, vsumfructum à fructuario cedi non posse nisi domino proprietatis, & si extraneo cedatur,id est,ei,qui proprieta-

d L.illud ff.ad leg.Aquil.Gai.I C.

e L non possunt.ff. de legib.Iulia.I C.

f De non eligen.secun. nub. §. proffeximus in autent. & in autent. de nup. §.si verò expectet col.iuj.

g Instit. de vsu & habita.§.j. Alciat. lib. Paradoxo.j.c.xvj.

* L.j.§.dolū.ff. de dolo.Vlpia.I C.

h Instit. de vsufruct.§. j.in princip.

i L.Antiquitas per totam. C. de vsufruct. & inst.eod.§. ne tamen.

* L.heredē. ff. de reg. iur.Vlpia.

k L.quoties ff.de verbor.obligat.et.L. quoties. ff. de reb. dub. Paul.& Iulia.I C.

tem non habet, nihil ad eum trāſire, ſed ad dominū proprietatis [l] reuerſurum vſumfructum. Quę adeo vera ſunt, vt nec fauore tum etiam [m] dotis vberantiſſimo in aduerſum lege itum ſit. Nec ea quidem procul à naturali æquitate, ſiquidem communi ciuiliq́ue iure receptum, perſonalia [n] perſonis adhærere iura, quas nequeant excedere.
Hinc Paulus [o] Iurecōſultus regulare in vniuerſa iuriſpru- 5
dentia aſſeuerauit, in omnibus id obſeruari cauſis, vt vbi perſonæ conditio locum facit beneficio, ibi deficiente ea beneficium reſcindi. Decioq́; [p] placuit vti perſonalia iura priuilegiaq́ue cùm perſona delentur, vni conceſſa identitatis ne quidem ratione in alterum eadem porrigi. Vnde in cauſis perſonalibus priuilegiatis, ad ſimilia non proce-
ditur [q]. Accedit Baldo [r] digna ſimul annotatio, Cùm ſtri- 6
cti iuris munia, perſonaliaq́ue iura ſint, Regibus conceſſa ſingillatim, Reginas, neu liberos, neu hæredes earum, quæ expreſſe cauta non prendātur, conſequi poſſe. cuius rei ratio non temere ſeruāda loco, cùm hæredis nulla mentio nullúſue palam actus, quo indebitum anni vſumfructū,
ex morte liceat petere. Quocirca Marcelli [ſ] reſponſum nō 7
immerito receptum eſt: Cùm patronus ex debita parte inſtitutus fideicommiſſum relictum ab eo, præſtare non cogatur, ſi omiſerit inſtitutionem, eum qui partem eam vendicat, magis eſſe fideicommiſſum debere aſſerentis: quoniam quod patrono præſtatur, hoc nequaquàm ad a-
lium pertineat. Hinc Bartholi [t] ſententia prodijt perſona- 8
le priuilegium ad hæredem nō extendi, idq́; re vera adeo, vt vel in Principū cauſa idem ſeruādum ſit: ſic enim Imperator cognoſcens decreuit, quò, à ratione alienum foret perſonalia iura in exemplum trahi: Nam quod ob meritum indulſit alicui Cæſar, ſi cui pœnam irrogauit, vel ſi-
ne exemplo ſubuenit, perſonā [v] non trāſgreditur. Et ſi ex- 9
empla petēda forſan iſthæc pluria, Vlpiano iuxta eloquio deriuatur: Licet quæ ex beneuola conuentione, gratuito, generi poſteriſque conceſſa ad hæredes trāſeant, perſonis tamen datas immunitates nequicquam trāſferri [x], vt affabre hinc concinnauerim, ſiue in bonæ fidei contractibus,

l *L. ſi vſusfructus. ff. de iure dot. gloſ. in. §. finitur inſtit. de vſufruc. Pomp. I C.*

m *D. l. ſi vſusfructus. ff. de iure dot. Pōp. I C.*

n *Fa. lex cū patronus in fi. ff. de legat. ij. Marcel. I C.*

o *In. l. in omnibus cauſis. ff. de regul. iur. Paul. I C.*

p *In regul. in omnibus nu. vj. ff. de reg. iur.*

q *Anto. de But. per tex. in. c. ſane de priuileg.*

r *In. l. j. in princ. C. de legib. Aade Dom. in c. ne aliqui per illum tex. in. ſig. nu. De priuileg. in. vj.*

ſ *In. l. cū patronus. ff. de legat. ij. Marcel. I C.*

t *In. d. l. cum patronus de legat. ij. Text. in. l. priuilegia. ff. de reg. iur. Modeſtinus.*

v *Inſtit. de iure nat. §. ſed quod princip.*

x *L. j. ff de iure immu. et ibi Docto. Vlp. I C.*

ſtrictíue iuris conuentionibus quarúmuis cauſarum genera circunſpectes, fruitione hæredem repelli, quæ defuncto iam deceſſerit: Quod enim vitæ conceditur, à morte cur rationis eſt deberi? cùm ex Scæuolæ reſponſo ſatis ſuperque ſit, effectum [a] non niſi cauſa ſiſtere? Enimuero, initijs vita dohariatæ ni conſtitiſſet, neq; matrimonium cõtractum, nec aſſignata vſusfructus portio intelligeretur, quæ vitæ eius organo fuit expromiſſa, proindeque hæredis petitioni conſultum non eſſet. Itidẽ, ſi fructuariæ vxori maritus ſuperuixiſſet, ſtatim ab vxorię mortis die, proprietario marito, Dominoque, cõſolidatus proprietati vſusfructus notuiſſet, nec fructuariæ vxoris hæredi momẽtum (vetãte ſolidationis [b] iure) fructus ergò curriſſet: hincque id id, ne hac noſtra quidem è propoſitione vlteriorẽ fructum peti. Cæterum an hæc vſquequaque vera ſint, angi ſe nulli non hoc argumento ferũt, quòd in legatis aliter à Iurecõſultis latum cernãt, quorum argumẽtum vti ſobrium eſt, vrgẽtibus tum etiam ſtimulis quaſſatur: Aiũt enim à Modeſtino [c] proficiſci (idque verum eſt) ſi teſtamẽto teſtator hæredem grauarit, eiúſue fidei commiſerit legauerítue quoad viuet vxori annua decem, eaq; ſi certis annis marito ſuperuixerit, nouiſſimo quo deceſſit anno necdum completo, totius [d] anni integrum legatum deberi. Ego vero aduerſum nil hic proponi ratus, ęſtimandum duxi Modeſtini reſponſum à terminis propoſitionis noſtræ alienum eſſe, vel eo reſpectu, quòd teſtamẽtorum diſpoſitio diuerſa [*] prorſus à contractuum natura ſit, nec quicquam affine alteri cùm altero, vt vere locum habeat ciuilis ea ſententia: diuerſitatis ratione propoſita, iuris alterationem [*] naſci. Verum vt diſpunctis vtrinque finibus naſſam hanc obeamus: Aduertendum eſt, non abs re Diuum Seuerum & Antoninum Agrippę reſcripſiſſe [f], ſi annua legata vel fideicommiſſa tibi relicta probaueris, ab initio cuiuſque anni exigendi ea habebis facultatem. Enimuero quod initio pro toto anno debetur, eius rei ſumma quantacunque fuerit protinus anno inchoato in obligationem trahitur, & immediate, cùm à legatario tum ab

a *L. cũ codicillis. ff. de teſta. tut. Scæuola. I C.*

b *Nam & in contractibus vt Saly. ait in l. ſi Domina. C. de vsufruc. morte conducentis vſumfructum, finitur vſusfructus.*

c *L. A vobis. ff. de annu. legat. Modeſ. I C.*

d *Accedat. l. filiæ. ff. de annu. legat. Alphen. I C.*

*** *Dect. in. l. in teſtamẽtis. ff. de reg. iur. Iaſon. pont. vg. differẽtias in. l. diuiſionis ff. de pact. Et valet argumẽtũ de cõtractib. ad vltimas voluntates. l. ſeruum filij. §. cũ qui. ff. de legat. j.*

e *Argu. l. illud. ff. Ad leg. Aquil. Gai. I C.*

f *L. ſi cõpetẽti. C. quã. dies legat. ced. Imp. Seuerus Agrippæ.*

hærede eius, si legatarius defecerit peti potest: constat ni-
mirum cessum legati diem, ideoque legatarium hęredém-
ue eius à legato excludi non posse: Et vt Salycetus [g] ait, si
dies legati cessit, legatarius legatum ad hæredem transmit
tit, licet ipsum consequutus nondum fuerit, idque, tum
maxime iustissimum esse videtur, quòd à die mortis [h] te-
statoris legati diem cessam esse iurisprudentibus placuit,
ideoque transmitti, nec petitionem exceptione tolli, quæ
vltimarum voluntatum fauore recepta sunt, néue testan
tis, malè, desiderio detrahatur [i]: Quanquàm si nuda pro- 12
prietas vel vsusfructus deducta prorietate legatus fuerit,
testamenti eius misso fauore, vsufructuarij vita legem im-
positura est, vt post mortem huius nulla fructuum perce-
ptio(nec petitione quidem) iusta sit: Namque in legatis e-
tiam vsumfructum cum homine [k] finiri tradit Impera-
tor. Verùm mota tantisper hinc legatorum causa, imper-
tinens alienaque ab contractus huius dispositione, his,
præ, conuenti ecquid iure statuendum sit, dispiciamus:
cui, vt verbo satagam: pro anno non completo nihil exi-
gitur: Annua enim stipulatio quoad viuam eius condimé
ti est, vt ante completum annum nil peti possit, cùm ex-
ceptione petens submoueatur [l]. Quanquàm pręscripta tū
eo vergant, supra ratam nil deberi. E quibus iusta quænā
ducenda sit conclusio, facile conceperit, cui sexquigranū
est in cornu.

g *In.l.si Pōtionilla. C. quando dies leg. ced. Imp. Seuerus Aelie.*

h *L.si fundus.ff.quando dies legat. ced. Et l.cum vxori. C. eod. Imp. Seue. Ammie.*

i *Fa.l.si.C. quādo dies legat.ced.Imp. Diocliet.Eusebio.*

k *L.Antiquitas. C. de vsufruct. Imp.Iusti. Iuliano præfec. præt.*

l *§.si ita stipuleris institu.de verbo.obligat.*

CONSILIVM XVII.

GENEROSO DOMINO ANDREÆ A Norquermis filiofamiliâs sub fœnore præstitas pecunias agitur, eique impositum, vt pater ipse familiâs factus, celato curatore, ætateque minor, ob necessarias veluti res sibique vtiles mutuo sumptis pecunijs se subscriberet, inserta obligationi clausula qua iuribus ea quibus ætas contra dolum adiuuatur, renunciat. Quæsitumque est, quum in pupilli prouentum pecuniæ conuersæ non sint, sed in læsionem, quonam

ipsi iure consulatur. Itemque si pro filio pupillo matrem fideiussisse dicatur, neq; id apprime liqueat, quid dicendum sit: quum etiamsi id verò constet, Velleiano mulier se subducat.

Consultus secundum ea quæ proponerentur.

1 REspondi, filiorumfamiliâs causam iure vberantissimo tutissimoque defendi [a], adeo vt
iniquam cum his obligationem contrahere,
quum aduersantium id dolo malo fiat, maxi
me reprobum sit: eaq; potissimum ratione,
quòd sub potestate constituti filijfamiliâs citra parentũ [b]
indulgentiam iure non disponant: Quamobrem nec a-
ctio quidem contra minores competit, ne vel ex mutuo
conueniri rite possint, vetâte id quidem Macedoniano [c],
quod pecuniæ numeratæ nedum rationem habet, verùm
ad ea simul porrigitur quæ pondere mensuraque constât:
odio [d] quippe creditorum omnem in se obligationem [e]
recipit pecunia. Atqui iuris explorandi gratia, demus non
cùm filiofamiliâs, verũ cũ patrefa. minore tamen annis vi
gintiquinque actitatum esse, admittemus in læsionem
minoris obligationem [e] cõtrahi? Vtique non: Enimuero,
iuris explorati est, nil sine tutore agere, nil sine curatore ge
rere minorem posse, quò præiudicium sibi conciliet: fru-
stra enim tutores lege donantur si his inscijs decipi [f], frau-
2 dari, lædi, pupilli queât. Cõsiderandum itaque maximo-
pere est, in omnibus quæ à pupillo gerũtur tutoris autho
ritatem personaliter demõstrari, verbaliter ratificari debe-
re: Nam quoties citra personalem tutorum demonstra-
tionem in causa pupillorum quid agitur, id omne nõ fa-
cto [g], non gesto, non cogitato simile: idque authoritate iu
risprudentum stricte adeo seruatur, vt ne absentis quidem
tutoris ratihabitione [h], quod à pupillo gestũ esse propo-
3 nitur, confirmari queat. Nónne legibus inuectum est do-
minorum loco tutores curatores etiam in rebus pupil-

a *L. tã ex contractibus ff. de iudi. Adde Angel. in. §. minima instit. de cap. diminut. Vlp. I C.*

b *L. j. ff. ad S C. Maced. Vlp. I C.*

c *L. j ff. ad S C. Maced. Adde Alcia. Paradox. lib. iij. c. ij.*

d *ff. de cõ dict. ind. l. qui exceptionem. Martia. I C.*

e *L. sed Iulianus. §. mutui. ff. ad S C. Maced. Vlp. I C.*

f *Angel. Inst. de autho. tut. §. tutor.*

g *L. si quis mihi. § iussum. ff de acqui. hered. Vlp. I C.*

h *Tex. in. d l. si quis mihi bona. §. iussum & quod ibi glos. Bar. & Doctor. ff. de acqui. hered. Vlp. I C.*

lari-

laribus [i] censeri? Quare cùm præcipuus pupilli defensor [k] sit tutor, isque sacramenti [l] vinculo clientulis adstrictus sit, nefas est scelerato dolo, impia circunuentione pupillum spoliari [m]. Proinde quod à pupillo extortum, quoniam inutile instrumentum est eum non obligabit: Nam si quæ contra bonos mores sint rem suspectam [n] faciunt, multo certe magis qui legibus aduersatur contractus, nulla eius obligatio est: Qui consequens, è facto pupilli condemnationem in ipsum sequi non posse, cùm quod à pupillo eiúsue obligatione exigitur, tantũ abest vt iure debeatur, quáto firmissimum est deceptum pupillum, seductũ, spoliatum esse. Hinc, iuribus suis omnibus, priuilegijsque 4
renunciasse obijcitur. Videamus itaque si iuribus suis minor renũciet, id est velle proponatur eatenus obligari se, ne exceptione queat se redimere, anne probabilis ne nõ sit ea renũciatio? Equidem, nisi à iuris limitibus plurimum aberrare libeat, dubio procul erit renunciationibus ijs quibuscunque minorem grauari non oportere: quum Macedoniani beneficium iustis legum gratijs innitatur, hisceq; calliditatibus rite prospectũ [o] sit: Qui fit vt quum in fraudem Senatusconsulti factitatum aliquid conuincitur, vtilis etiam ex hoc. S C. detur exceptio [p], qua quidem filijs nedum familiâs, verùm & his defunctis parentibus quoq; proximis exceptione cõsulitur, ita, vt & cæteri quoq; successores beneficij eiusdẽ benignitate [q] iuuẽtur. Quamobrẽ 5
generaliter in vniuerso huius disciplinę discursu iudicádũ est, si parẽtibus inscijs, clã tutoribus, remotis curatoribus, eo minor alliciatur vt instrumento beneficijs omnibus ciuilibus, priuilegijs, forique exceptionibus renũciet, plane ex iuris sentẽtia renunciationem improbãdam esse, siquidem si legum mẽtem paulisper contemplemur, neminem fefellerit quin captiosa ea renũciatio sit, hinc aduersus pupillum nihilo proficere: Sciendum enim est priuilegia quędã è dispositione iuris minoribus cõpetere, à quibus volẽtes ipsi resilire [r] nõ queãt, quorum numero quod è Macedoniano proficiscitur priuilegium est, cuius vigore (vt ante tetigimus) vel à sententia [s] datur exceptio, quan-

quam

L. qui fundũ. §. si tutor. ff. pro emptio. Iulia. I C.

L. fi. §. defensionẽ. C. de admi. tut. Imp. Iustin.

Dicta l. fi. & ibi Doctio.

Notãt docto. in. l. qui fundum. §. qui tutor. ff. pro emptore. Iulia. I C.

Instit. de tut. §. nouissime.

L. qui exceptionẽ. ff. de condict. inde. Martia. I C.

L. sed Iulianus. ff. ad S C. Maced. & in §. mutui eadem lege. Vlp. I C.

L. sed Iulianus. §. quanquam. ff. eod. Vlp. I C.

L. est ordinaria ad Maced. Adde Doct. in. l. j ff. eod. & in l. qui exceptionẽ. ff. de condict. indeb. cum d. l. sed Iulianus. §. mutui. ff. ad Maced.

L. tamen ff Ad Maced. Vlp. I C.

quàm hærere nō oportet priuilegia iuris, beneficiaq; au-
6 ferēda [t] nemini. Breuitatis itaq; ratione id nobis caput [v]
omittēdum est, quo quatenus priuilegio foroque renun
ciare liceat, disponitur: pupilli tamē indefensi militāte cu-
ra: quem neque in ius, neque in ciuilibus [a] negotijs attra-
here sine curatore licet. Quare nō attinet specialibus qui-
busdam rationibus inuehi Senatusconsulto locum non
dari: vtputa si in rem pupilli versum quid dicatur, siue ob
causam necessariam [b], vel studiorum gratia quid impen-
sum sit: Nam cùm neque studijs addictus is fuerit quo de
agitur, neque in rem eius erogata pecunia, iustæ minoris
7 lamētationi cōtra dolum fœnusque fauēdum est. Et si ad
amussim perscrutāda nobis sunt omnia, tātum abest mi-
norennem è facti huius qualitate filiumfamiliâs obliga-
ri, vt extante etiam re obligationem iure nullam legibus [c]
luculēter expressum sit, quas explorare (quū decisiue sint)
operæprecium fuerit Iudici: Ne dicam vt si aduersus mi-
norem errore iudicātis pronunciatum sit, posse ex facul-
tate legis Macedonianæ respui sententiam: idque aduertē-
dum est, siquidem legibus hisce causæ totius ratio stabi-
8 lita [d]. Quòd autem quæstionis est fideiussionis ergò ma-
ter è facto filij deuincta sit. In hoc dici themate assolet, è fa
cto alterius obligari [e] neminem: cùm suæ rei moderator
quilibet & arbiter sit, quare tollerari nequeat filiorū obli
gationibus vinciri matres, quas onere liberorum immu-
nes esse iura volunt. Quanquam ambigere non attinet
quæ in potestate [f] filios non habet mulier, eorum factum
luere iniquum esse: Enimuero si quod cum filiofamiliâs
initur tantum abest obligari inde patrē qui in potestate [g]
quidem filium retinet, vt quàm peculiotenus in eū actio
nō detur, quomodo cōsentaneum fuerit matrem teneri
quæ non more paterno emancipationis iure filium libe-
9 ret, verum nec iure quidē potestati subdit? Atqui admit-
tamus siquidem pro altero intercedat, ex cōtractu iure a-
liquo obligari fœminam, nónne in earum fauorem quæ
vel leuitate vel fragilitate se suaq; obligāt, Senatusconsulti
Velleiani exceptio introducta est, vti quod perperam ab

t *L. si se. §. si quis. ff. de re iudi. Vlp I C.*

v *Nonnū titulo de ferijs.*

a *L. j. C. de bo. mat. l. fi. §. vbi autem in vnum. C. de bo. quæ lib. Bar. in. l. fi. §. pri. de verbor. obligat. Adde Angel. instit. de tuto. §. j. ibi ex his per eundem latius in §. in personā inst. de act.*

b *Secundum Doctores in. d. l. sed Iulianus §. fi. ff. eod.*

c *L. sed & si. §. hoc senatuscōsultum ff. ad Maced. Vlp. I C.*

d *Text. expressus in. l. tamen. ff. ad Maced. Vlp. I C.*

e *Vide per Chassa. lib. de consu. Burg. tit. des fiedz fol. 121.*

f *Instit. de pat. pot. §. qui igitur, ibi sed patris eorum.*

g *D. §. qui igitur inst. de pat. pot.*

eis gestum est legitimæ [h] moderetur? Nónne hæc vna rationum:à ciuilibus officijs alienam esse fœminam, quòd pro alio nec causam dicere, nec intercedere quidem possit?Neque tum etiam plurimum offecerit, quòd Velleiano experiri vndique non detur: Nam cùm intercessionis ergò pecuniam nō ceperit mulier, liquidum est inuiolatā ei exceptionem [i] porrigi, quemadmodum cæteris quoq; casibus vsu venit:vtputa si iterato [k] nō intercedat, vel dotis nomine non fideiubeat [l], alióue pietatis officio præstet quorum ope sedulo posset obligari. Quanquam neq; hic ipsa obligabitur,cùm extra limites Velleiani subsidij meatum nō sit:cessante enim causa vtique & effectus ipse cessat [m]. Quin extra cōtrouersiam hoc quoque est,non aliter Velleiano locum esse quàm si fideiussio existat,ac proinde obligationem ex fideiussione agnoscēdam esse, è qua siquidem inutilis actio [n],& persecutio quoque momenti nō est:cū actio ius [o] persequēdi sit: perperam enim ex fideiussione agitur quæ probari nequeat: Nec magnopere nos mouerit quod exquisitæ disciplinæ sectatores è Baldo [p] annotarunt, quodq; à Iurecōsulto [q] etiam proditum est, si apud minorem intercedat mulier exceptione non defendi,cū quæ hic proponitur fideiussio etiamsi validissima iure sit ob hoc etiam vitietur quòd probari nequeat, siquidem iuris regulis innotuerit actore nō probāte reum absolui. His proinde cōcludimus generosum Dominum Andream à Norquermis filiumfamiliâs ex mutuo obligari nequisse, obligationem vitiari cui se subscripserat, renunciationem iure nullam, improbarique, tum etiam contra fideiussionem ope Velleiani matrem immunem esse.

h *Nempe Velleiani exceptione per.l.9. & toto titulo.*

i *L. Antiquæ. C. ad S C.Vel. Imp. Iusti. Iuliano.*

k *L. si mulier perfecte ad Sena. Con. Velle. Imp.Inst.*

l *L.si.C. ad S C. Vell. Imp.Insti. ad Const.*

m *Tex. in.l. cum codicillis.ff. de testa. tut. Scæuo.I C.*

n *Notant scrib.inst.de act.§.actio.*

o *D.§.actio.*

p *In.l. iuris ignorantiā C.qui admit.ad bono.posses.Dioc. Imp.*

q *L.si apud.ff. de minorib.Gai.I C.*

CONSILIVM XVIII.

DOMINVS ALEXANDER BOMBERgus,filio è coniuge suscepto vnigenito, tabulis testamēti cauit: summo functo die filio impubere,eidem fore hæredem Ferdinandum à Mocronis, quem pupillaris

ſubſtitutionis ergò, ſecundo loco elegit hæredem: deceſſitque à teſtatore anno poſt filius vtique pupillus, impubesque: cui neu mater interea delegit tutorem, neu ſubſtitutus. Quæſitumque eſt, num iuſtus hæres extraneus, ſubſtitutionis ergò ſubſtitutus ſit: mātríue hæreditas pupilli, an neutri deferatur.

Conſultus, in hæc verba reſpondi.

1 QVæſtionis huius norma, vario Doctorum ſepta iudicio, incertis quibuſdam fluctuat errabūda velis: adeoque quorundam opinio eſt: ſubſtitutum matrem anteuertere: quod imaginaria quædam inſtitutio, ſubſtitutio [a] ſit. Plerique itidem æſtimauere excluſo ſubſtituto, matri delatam hæreditatem videri: cuius rei argumētum inde ſuppeditant: quoniam cū pupillaris ſubſtitutionis iure affectaret hęreditatem ſubſtitutus, hac nota pridem ratione exploderetur, qua Theodoſij Valentinianiq; Auguſtorum conſtitutione explicatur, pupillaris ſubſtitutionis ergò ſubſtitutum non agnoſci, quoties impuberi tutorem, annali curriculo, pupillo non adſciuerit: quam ſententiam fouiſſe Salycetum [b] vtique non ambigitur.
2 Verùm his contraria Paulina quædā alia diſpunctio præſtolatur, qua tutelari onere negato pupillo (etſi quidem legati caſſa ſpes è teſtamento eſt) incolumis tamē cauſa ſubſtitutionis pupillaris [c] ſubſtituto maturatur. cui Papinianus etiam fidibus quibuſdam alijs concinit [d]. nec iniuria (vt crepundijs quorundam panditur) Nam qui poſcendi tutoris onere grauatur, tum demum adſtringitur, obligaturque impenſius, cùm legitima tutela cui deferatur nemo ſit. Vnde Modeſtinus ait, matrem expelli legitima filiorum hæreditate: quaſi indigna ſucceſſione exiſtat eorū,
3 quibus tutorem conſtitui filijs neglexerit [e]. Sed & epiſtola quadam Diui Seueri expeditur, inteſtatorum filio-
4 rum hæreditatem matres non conſequi: quæ idoneos filijs tutores non procuraſſent [f]. Atqui, & his anceps quæ-

a L. j. §. ſubſtituere. ff. de vulg. & pupil. ſubſ. Mod. I C.

b Tex. notab. & Salycetum ibi doctoresq́ C. de legit. hered. l. ſciant.

c L. amiciſſimos. ff. de excuſ. tut. Paul. I C.

d Arg. l. tutor. §. quæ tutoribus. ff. de adm. tut.

e L. ſi minores. ff. qui pet. tut. Mod. I C.

f L. Diuus Seuerus. ff. qui pet. tut. Modeſt. I C.

dam

dam alia ratio obnititur: hac quippe causa matres culpæ
esse, sicubi filios contra pietatis officium, tutela non pro-
mouent [g], quòd eorundem successio eis iure [h] deferatur:
quæ cũ ratio interdum elisa cesset (regulis enim notuit vt
cessante causa cesset effectus) obligatio quoque iuris nulla
intelligitur: quoniam testamẽtaria dispositio iuris disposi
tionem substitutione enecet [i]: qua, cùm hæreditas pupil-
li extraneo defertur, nec mater agnoscitur esse hæres, ex-
cusetur: onere per substitutionem incumbẽte hæredi: cui
prima successionis spes testamenti iure (alia licet intestati
causa [k] sit qua plenum officium [l] à matre desideratur) de-
uoluta est: Nam Diocletianus quoque Imperator satis 4
perpẽdit, vt cui tutor alicunde filio, debeátue per hæredẽ
peti, munitam iure matrem, ac si pietatis officium nõ de-
seruerit [m]. Vt hinc consequẽs sit, in ea causa substitutum
esse, ne excusari possit. Verùm & hic quoque argumentũ
insurgit aliud, quo Modestino duce (vt ante annui) dici
possit eum quem tutoris petendi grauat onus demũ ad-
stringi, cùm cui tutela legitima deferatur [n] non extet. qua
de re: quoniam authenticorum iure nouo stabilitur, legi-
timum datiuumque omnem matrem anteuertere, [o] im-
munem esse substitutum, excusarique affatim verisimile
est: nilque obesse quo minus hæres substitutionis ergò
sit substitutus. His cùm contraria cõtrarijs omnia innolu
ta sint: quid discernendum, hoc opus hic labor est. Atque 5
vt sacram (quod dicitur anchoram voueamus) matris prę-
textu excusari substitutũ probabile nõ omnino est. quod
enim in matre sancitur iuris est volũtarij, commune nil
iunctum habens necessitudine. Quamobrem matri vti-
que permittitur: si tutrix volet esse filio, possit. quod qui-
dem maternæ pietatis ministerium: cũ lõge lateque alie-
nũ à substituto extraneo sit, negligẽtiam [p] sane huius non
tegit, qui futurũ se hæredem [q] pupillo substitutione fert.
Nec quæ dici solet ratio, pro substituto militat, quippe nõ
releuari hunc etsi tutorem poscat pupillo, quod plerique
opinati, credidere [r]. probabilius autem est non defendi
substitutum: quoniam matris silentium mora substitu-

L. siue ingenua. §. si mater ff. ad SC. Tertyl. Vlp. I C.

§. videndum est. d. l. ij. ad S C. Tertyl.

L. sciant. C. de legit. hæred. Imp. Theod. et Valent.

L. si quis intestatus ff. ad S C. Tertyl. Paul. I C.

D. §. si mater versic. quod diximus.

L. cũ iure. C. qui pet. tut.

L. ij. ff. qui pet. tut. Mod. I C.

In autent. matri. & auiæ. quãdo mu. tut. offi. fun. pot.

Bar. in. l. si minores in. ij. col. in versic. et per hoc determino tex. nostrum in fi. qui pet. tut.

Dyn. in. l. ij. qui pet. tut.

Arg. l. si quis sub conditione. ff. de testamẽ. tut.

 tum

tum [f] arguit: quanuis consciam præferri matrem & satis

Argu.l. si maritus in princip.ff. ad. L.Iul. de adul.Vlp.I C. f

6 & super est. At (quod enucleandi thematis quoque huius ergô confluit) eruendum affatim, eliminato substituto mater ne admitti possit, númue, quòd & matrem mora grauet, ipsa vtique refellatur. Qua in re distinctionis ęquilibrio hoc potissimum pensitandum est. vt si xxv. annum obeat, eorum quæ iuris digestorum sunt excusatione matrem non laxari [t]. Et cùm pupillo substitutus additus sit:

Notatur in.d.l.ij.§.si mater.ff. ad Tertyl. t

mater ne excusetur indipisci, id opis est nostræ. Sciendúmque, antiquiore digestorum pagina, matri liberisque tantum tutorem petendi ius impuberibus competiisse pupillis: neminemque (ni mater auiáue esset) tutoris non petiti

7 ansa, hæreditate [v] erutum. Hisque iuribus agnatis dein cō

Text.in.l.ij. qui pet. tut.d.l.ij §.si mater ff.ad Tertyl. Vlpia. I C. v

stitutionibus, quibus impensius causa hæc sub incudem versa, stabilitum esse, cùm intestato, tum testamento affatim substitutum quemuis, ob moram hæreditate ablegari [x]. non quòd in omnibus æqua ratio esset vbilibet: Sed

D.l.sciāt.C. de legit. hered.Imp.Theod. x

quòd in matre pietas in primis esset vrgentissima: qua & auia perinde irretitur. adeo vt vel naturalium liberorum causa matris [y] patrocinio, tutelari munere petito, adiuuanda sit: ni se obnoxiam profiteri mater, indignamque hæreditate filiali velit agnoscere. Quorum decidendorum ergò animaduertendum est: Theodosij Valentinianiq; Augustorum constitutionem [z] antiquis quidem legibus esse

L.matres.C.qui pet. tut. vel curat. Imp. Zeno. y

D.l. sciant. C. de legit.hered. z

capistro: quoniam antiqua iura hactenus corrigat, vt communi legislationi aduersetur: cuius vt obeūda stricte est [a] energia: tum matrem, tum substitutum quisquis is est: anno citra tutoris implorationem transacto, pupillo impubere functo die: quoniam patula hinc inde culpa vtriusq; noscitur: tenore constitutionis huius explodi successione

Argu l. præcipimus. C. de appel. in fi. l. quod verò. ff. de legib.Paul.I C. a

8 vtrunque, palam. Nam cū pluribus onus tutorem pupillo cōquirendi inditur, alteri prodesse negligentia nequit alterius: quoniam par vtriusque pœna, teneat vtrunque. quod in matre libertoq; [b] affatim liquet. Qua de re. vt substitutus, matris immunis esse subterfugio non quit: nec laxari quidem matrem substituti nutu decet: vnde intestati causam subrogari lucro agnatorum pādit Vlpianus,

L.ij ff. qui pet. tut. Modestinus.I C. b

quo-

quorum defectu vacantem prodidit [c] hæreditatem esse. Generaliter enim quoties in factum plures obligantur, alterum immunem non præstat alter: nilque in mora vetat plures constitui: pœnaq; obnoxios esse plures [d]. Nec attinet, quòd in agendi obligationibus conditio quæpiam immediata sit, qua præferri alterum panditur: Nam quoad vter occupet, noxæ est vtriusque [e] mora. adeoque, seu mater obligata primitus, seu substitutus sit, alterum alterius mora damnet. Et cùm naturali quodam iure (quod ante diximus) mater isthic obligata pietatis [f] vtique iure sit: quæ substitutionis quidem argumento non eneruatur: ratio sane legis eminens est, vt substitutum grauet Augustorum constitutio, qua læsa, conclusioni affatim consequens, matrem substitutumque hæreditate [g] repelli: agnatisque [h] intestato successioni locum porrigi.

[c] L. fi. ne ingenua vers. fic. fi. ff. ad S C. Tertyl. Vlp. I C.

[d] L. fi. C. de duob. reis Iust. Imp.

[e] Arg. l. si maritus. ff. de adul.

[f] L. fi. C. qui pet. tut. Imp. Zeno.

[g] D. l. fcuãt. C. de legit. hæred.

[h] L. ij. §. fi. ff. ad S C. Tertyl.

CONSILIVM XIX.

DOMINA IOANNA PRANDANA Nobilis Matrona factoris sui ministerio qui rebus eius præerat, lustro vno toto fundos Bertachinos conduxerat pensione ducatorum centum vndeviginti annuorum, cuius quidem lustri dies extimus eo anno pridie Idus Apriles finierat. Quæsitum est, cùm in proximos menses fundi culti fuerint, satique, quorum fructus præmaturos colligere ante Idus nequitum est, an maturatis his, etsi à lustro iusta vtique messione ipsos liceat tollere. anue conductrici ea oberit exceptio: quòd limitatum in cõductione tẽpus effluxerit, proindeq; fructus locatori vendicãdos: quanuis currente die sati sint, quídue iuris pensitandum insuper?

Consultus, Respondi.

NOn me fallit Perusinum aliosque legum magistros nauasse operam isthæc enixe, sed quo compendio sint aggressi quóue singultu decisionem hanc eructarint, neque loci huius est dicere, neque temporis. Nos proinde procul à cauillo Vl-

piano duce præcipuam cauſæ huius conditionem com-
plectamur: Ait autem Vlpianus in cõtractibus ſtipulatio-
nibusq́ue [a] ſequi nos debere quod actum eſt: Porro ſi ne
id quidem liqueat, proximum vt id petamus quod in re-
gione in qua actum eſt frequentatur, idq́ue iuris regulis
ſatis ſupreq́ue. Huic Bartholus adſcribit contractui for-
mam contrahentes præſtare conuenti ſtipulationibus:ſi-
quidem Prætoriæ quoque ſtipulationes è mente Præto-
ris legem capiunt [b], atque vt Iuliano [c] videtur commodiſ-
ſimum eſt ſtipulationes componere, vt quæcunque ſpe-
2 cialiter comprendi poſſunt, contineant. Quorum ſenten
tijs diſpunctè ſat eruitur, ſequendum eſſe id quod proba-
bile quouis argumento eſt, tametſi expreſſum ſpecialiter
non extet, quaſi ex æquitate ſit voluntatis rationem pen-
di: iudiciorum enim ordinationibus irritas voluntates [d]
iura non faxunt, vnde Iulianus [e] ait: ſi numeros nummo-
rum legatus ſit, nec appareat quales ſint legati: ante omnia
ipſius patrisfa. conſuetudo, dein [f] regionis in qua verſa-
tus eſt exquirenda eſt. Sed & [g] mens patrisfamiliâs & lega
tarij dignitas [h] & charitas [i] & neceſſitudo [k], item earum
quæ præcedunt vel quæ [m] ſequuntur ſummarum ſcripta
ſpectanda [n] ſunt. Proinde conſequens nobilem matronã
D. Ioannam (modo argumenti alicuius norma patula ſit)
fundis Bertachinis fruituram, quoad meſſione ſegetes re-
colligat: neque hoc quidem intentioni eius refragabitur,
quòd luſtri dies obita ſit, quum iudicij [o] ratio argumento
3 ſufficiat. Porro, ſi neque firmum ſat argumentum opitu-
letur, quoniam ex contractu exiſtimationis nulla ratio
pẽdi queat, nec quidem patriæ ius aliquod emergat cuius
ſubſidio quæſtionis refellendæ habitus diſcernatur, proin-
deq́ue è pura legum ſtatera petenda loci huius omnis de-
finitio. hoc opus hic labor eſt. Et ne ſuſpenſus quis hîc
deliteat: aduertendum eſt, in ambiguis ſtatutum eſſe Iu-
reconſultorum adminiculo, inter quos Vlpianus quomi-
nus accedit, humaniorem [p] ſententiam ſequi oportere:
nam eum fructibus æquiualentem nobilis matrona pen-
ſionem luſtri obtutu eluat, tacite quidem actum videtur,

a *L. ſemper in ſtipulationibus. ff. de regul. iur.*

b *In l. in conuentionalibus. ff. de verbor. obligat.*

c *L. ſtipulationes. ff. de verbor. obligat.*

d *L. hereditatẽ. C. de Codicil. Imp. Philippus Aſclepiodotæ.*

e *L. ſi ſeruus plurĩu. §. ſi numerus. ff. de legat. pri. Iulia. I C.*

f *L. cũ de laniones. §. fi. in fi. ff. de fundo inſtruc. et l. nã ad ea. ff. de legib. & Senat. Cel. I C.*

g *L. ſi quis filium. C. de libe. præter. Impe. Iuſti. Io. præfec. præ. l. ſemper de reg. iur. l. iij. §. conditio. ff. de adimend. legat. & xxxviij. diſtinc. c. ſedulo.*

h *L. Titia. §. fi. ff. de auro & arg. lega. Scæuola. I C.*

i *L. ſi ita fuerit. ff. de reb. dub. Vlp. I C.*

k *L. fi. ff. de Iuſti. & iure Marti. I C. l. Aurelius. §. Titius. ff. de lib. leg. Scæuola. I C.*

m *L. heredes. §. ſed & ſi notam ff. de teſta. l. j. §. deinde adijcit. ff. de poſtul. Vlp. I C.*

n *L. ſi ſeruus plurĩu. §. fi. de legat. j. c. cauſam quæ cũ gloſ. ſuper verbo. præcedat ex. de reſcrip. Iulia. I C.*

o *D. l. hereditatem. C. de codicil. Imper. Philip. A.*

p *L. ſi ita fuerit. §. plane in fine. ff. de rebus dub. Vlp. I C.*

à lustro (quanquam striĉtiori iure temporis curriculum
elapsum sit) colonum colonámue iustos messione fru-
ĉtus collecturam, messurámue, quas legitimo intra lustrũ
die segetes seuerit: Etenim, cuiusque rei principium, pars
præcipua est: iuriq́ue id affabre conuenit, principalis natu
ram q accessorium sequi, vt id quod ante placuit vel con-
traĉtu vel ratihabitione, vel tacito r consensu quocunque
confirmetur quæ diuersis legum suffragijs subsistunt. a-
lioqui in causa negotiorum gestorum temere à Scæuola
Pomponioq́ue scriberetur: si negotium à te quamuis ma-
le gestum s probauero, negotiorum tamen gestorũ te mi-
hi non teneri. Videndum ergo ne in dubio hoc, an ratum 4
habeam, aĉtio negotiorum gestorum pendeat: Nam quo-
modo, cùm semel cœperit nuda voluntate tolletur? Dein,
(quod t Scæuolæ placet) quemadmodum quod vtiliter
gestum est apud iudicem, necesse est pro rato haberi, ita
omne quod ab ipso probatũ est. vt his liqueat iusta qui-
dem ratione locatoris sensum legis sententia sensuq; for-
tiori superari. quo id quidem euincitur, seu tacito paĉto,
seu legis interpretatione benigna, colonæ ius fraudari nõ
posse, quod illi v accessionis iure quasi per x alluuionem
contraĉtus natura peperit. Neque me clam est excelsi in- 5
genij Papiniano (quo soluti matrimonij rationes titulo
pro dote statuit) peculiare esse, temporum quoq; iura di-
stinĉtis quibusdam pendi interuallis: ita quippe vt quod
tempore vno naturam contrahit, originémue, altero au-
tem perfeĉtionem excretionémue: perfeĉtionem quidẽ
regulari anterioris modulo temporis, curriculoq́ue. Qua-
re enim si maritus prope partum oues doti acceperit, item
proximas tonsuræ: post partum, & tonsas oues, protinus
diuortio faĉto nil reddat? Nam & hic fructuum toto a tẽ-
pore quo curantur, non quo percipiuntur rationem acci-
pere debemus. Quod adeo verum est vt nedum ciuilibus
Principum institutis affabre conueniat, sed & naturali æ-
quitati congruit. Palam enim est, si quis à non domino 6
quem dominum esse crediderit bona fide fundum eme-
rit, vel ex donatione aliáue qualibet iusta causa æquè bo-

q c. accessoriũ de reg. iur. in. vj. l. j. et. g. ff. de pecul. lega. Arg. le go & si prætor. ff. de offic. eius cui manda. est iurisd. quia acces sorium suo principali vnitur. l. si serno. ff. de iure dot. Iusa. I C.

r Idem enim operatur tacitus quod expres sus consensus. l. cum quid. ff. de reb. cred. si cert. Bar. in. l. j. C. de re'at.

s L. Pomponius. ff. de negot. gest. Scæuola I C. La premiere.

t D. l. Pomponius ver sic. quemadmodum.

v Arg. legis & si præ tor. ff. de offi. eius cui manda. est iurisdic.

x Angel. instit. de rer. di. §. præterea quod post medium & ibi glos. Adde. l. item si fundo. §. huic. ff. de vsufruc. I C. Celsus.

a L. Diuortio. §. non so lũ. ff. soluto mat. Papi. lib. xi. quæst.

na fide acceperit: naturali ratione fructus quos perceperit (industriales nempe) eius esse pro cultura curaque. Idcirco superueniente domino fundum tametsi vendicet de fructibus [b] ab eo consumptis agere non posse. Hæc si Iustinianus ita definiat, quanto fortius bonæfidei iura nobili matronæ huic proderunt, quoniam & bona fides & verus
7 dominus contractui concurrat. Alioqui ni horum affabre ratio pensitetur, proximum est vt dolus malus [c] alicui profuerit, quod legibus tum maxime piaculum, cùm alterius simplicitas illuditur: idque quidem accidet, quoties à proprietario fructus tolli contigerit, colono, colonéue iure destinatos. A Theodosio enim prodijt [d], fauore quorundam constituta: ad læsionem eorum conuerti nefas esse. Nec quidem ea quæ Florentio præfec. præto. lata sanctio, abs re est: nam (vt inibi) non dubium est in legem cómittere, eum, qui verba legis amplexus, contra legis nititur [e] voluntatem. Ita & huic quoque loco ad amussim cóuenit, tacitum pactum, expresso esse, quo fructus colona recolligat, tametsi summo iure (quod summa est iniuria)
8 præfinitum temporis curriculum efluxerit. Et quemadmodum id iuris enucleati est, pro possessore is habeatur qui dolo [f] possidere desijt certe & is quoque compendio possidet, qui animo legitimæ rei retinet ius: neq; enim improbitas alicuius vrgentior modestiam elidit alterius bonæfidei. Quinimo veteribus placuit pactionem obscurā ambiguámue venditori eique qui locat [g] nocere, in quorum potestate fuit legem apertius conscribere, atq; hoc Papiniani dogma est, cui Paulus cum [h] Labione, similes habent labra lactucas. Modestinus [i] autem cuius non minima quoque legibus est authoritas: acre argumentum idem porrigit. qui annuis legatis regulam eam induxit: vt cœpti cuiusque anni posterioris fructum, ad hæredem suadeat transmitti, cuius quidem petitioni adeo non dissidet, vt strictiori quouis argumento defuncti diem pendat, quo minus, qui in pendenti sunt, aut messioni proxi-
9 mos, successor fructus [i] recolligat. Vnde liquet huic quoquè matronæ, ius idem abunde deferri: si enim supra te-

b *Instit. de rerum diuisio. §. si quis a non domino.*

c *L. I. ff. de dolo. l. si in fraudem. C. de legat. Imp. Alexander Antioch.*

d *L. quod fauore. C. de legib. et cōstit. c. quod ob gratiam innita. ibi glos. de reg. iur. in vj.*

e *L. non dubium. ff. de legib. & constit. c. fi. de reg. iur. in vj.*

f *C. pro possessore de reg. iur. in vj.*

g *L. veteribus. ff. de pact. Papi. lib. v. quæst.*

h *L. Labeo. ff. de contrah. emp.*

i *L. à vobis. ff. de annuis legat. Mod. I C.*

statoris

ſtatoris ordinationem, lex ipſa, hæredi legatarij benificio
indulgeat[k], cur id contra pacti conuentionem, diuerſo
iure cenſebimus? Quod enim tacite pacto ineſt expreſſi
vim obtinet: ſiquidem animi [l] iudicium lex ipſa penſitat,
magis autem cùm contra [m] locatorem coloni colonæue
partes leges ipſę foueant? Accedit his iuſta Sabini [n] ſenten
tia, exiſtimantis (vbi damni infecti regulam porrigit) vt ſi
dum ædificatur intra diem ſtipulatione comprenſum, ſu-
pra parietem meum domus ceciderit, eumque vitiauerit:
licet poſt diem ſtipulationis paries decidat, poſſim agere:
quia damnum iam tunc acceperim [o], cùm paries vitioſus
factus ſit, nec quicquam obſtare quominus etiam ante-
quam decidat, agi poſſit. Quid hoc contextu vel ſugge- 10
rente [p] Bartholo, aliud depingitur, quàm dum finis ne-
ceſſariam ad principium habet ſequelam principium
intuendum eſſe? Itaque non abs re fuerit vel horum ſuf-
fragio inferre: tempus tempori conferendum, eodém-
que obtutu æquilibrij, meſſem colono colonéue tribuen
dam eſſe, cuius quidem vendicationis dies, ad diem ſemi-
nis dirigitur, tametſi [q] prorogata ſit. Cui non abhorret
quod ab Vlpiano memoratur, vt ſi ante aditam hæredita-
tem occidatur legatus ſeruus, apud hæredem remanere A-
quiliæ actionem per hæreditatẽ ei acquiſitam. Dein, ſi vul 11
neratus idem ſeruus ſit, ante aditam hæreditatem: rema-
nere quidem in hæreditate actionem [r], ac proinde ius: a-
ctio enim perſequendi ius [s] eſt quod ſibi debetur. Quo-
circa cum in vniuerſa iuriſprudentia hæc clauſula pendi-
tur: quanti in eo anno plurimi fuit (quæ quidem ad æſti-
mationem attinet) annus lege Aquilia retrorſum compu-
tatur, ex quo quis occiſus eſt. Quod ſi mortifere vulnera-
tus fuerit, poſteaq; à longo interuallo mortuus, inde an-
num annumerat Iulianus [t] (cuius verior ſententia) ex quo
vulneratus eſt: quare quod & ante ſæpe dictum, idem cõ-
ſequitur, vt tempus id iure limitandum ſit cuius vegetior
ratio initij eſt, tametſi diutino id temporis ſpatio acciden-
ti aliquo [v] naturam variarit: Nam ſiquidem in contracti- 12
bus voluntatis [x] habitus oppido perpenditur, magis ma-

M gisq;

k D.l.A vobis.ff.eod.

l L.ſi ſeruus.ff. ad leg. Aquil.Vlp. I C.

m D.l.veteribus.

n L.dãni infecti.§.Sabini ſententia.ff. de damno infecto.Paul. I C.

o L.hoc iure ff. de verbor. obligat. Pompo. I C.l.cũ ſtipulatus.ff. eod.Procul.I C.

p D.§.Sabinus.ff.eod. tit.

q D.§.Sabini verſic. licet poſt.

r L. huic ſcripturæ in princ.ff.ad leg. Aquil.Vlp.I C.

s Inſtit.de actionib. in pri.

t L. ait lex.ff. ad leg. Aquil.Vlp.I C.

v Arg. legis ſi ita vulneratus.ff.ad leg.Aquil.Vlp.I C.

x L.ſed Celſus.§.ſi fundus verſic. in emptis ff. de contrah.emp. Pompo.I C.

gisq́ue in bona fide institutis accommodandum est, vt & ea veniant quæ expressa patulæ non sunt, cùm bona fides suppleat quod non [a] cogitantium animo obliteratũ est, quin tantundem præstat possidenti bona fides [b], quãtum veritas, magis autem quum lex impedimento non est: vt liqueat, eos depost fructus, colonum colonámue messuros esse, cùm excreuerint: nihilq́ue offecturum colentis intentioni quod lustri cessa dies iustam messem anticipet: Quoniam iuris regulis superhabitum est, legitimè factum retractari non debere, licet dein casus emergat à quo [c] inchoari non poterat. vnde consequitur vt quod iure ab initio constiterit, tractu temporis [d] confirmari: & quemadmodum cùm quid prohibetur, ea quoque inhibentur quæ sequuntur: ita etiam admittenda [e] videntur omnia quæ impendẽt: quod enim vt plus licet, quod [f] minus cur non liceat? 13 Quare quod à quibusdam iniqua ratione ductis obijcitur: colono integrum fuisse fructus tẽpestiue recolligere, prout id temporis essent quo lustri dies cederet, dolo non caret: Etenim fructuum maturitatẽ prẹmatura messione anteuertere nemo tenetur, quum spe lucri ex consilio nullus damnum resciat: siquidem Reipub. interest ne re sua male quis vtatur. vnde à Celso regulis inoleuit nil peti ante id tempus oportere, quo per rerum naturam [g] solui possit, cuius annotatio huic quoque loco adsimilis est, neu spes coloni, neu fructuum natura dolo malo illudatur. 14 Neq; enim dolo caret soli dominus qui id vsurpat quod reddere tenetur, quoniam mala fide fructus retineat: siquidem nulla possessio acquiri sine corpore & animo potest: ita nulla amittitur, nisi in qua vtrunq; in contrarium vertitur. Vnde cùm ex Pauli sententia possessionem colonus colonáue vel animo retinuerit [h]: fructuum quoque ius ex possessione palã est ei cedere. Quæ quidem ratio, vsusfructus etiam adminiculo, vel Celsi authoritate iuuãtur: Nam si metalla post vsumfructum legatum sint inuenta: cũ totius legati relinquatur vsusfructus, continentur [i] legato. Huic vicinus tractatus est qui solet in eo quod accessit, tractari, & placuit alluuionis

a L.j.§. vẽditor. ff. de actionib. emp. Vlp. I C.

b L. bona fides. ff. de reg. iur. Paul. I C.

c De regul. iur.

d A cõtrario sensu. Arg. c. nõ firmatur. de reg. iur. in. vj.

e C. cũ quid de reg. iur. in. vj.

f C. cui licet. De regul. iur. in. vj.

g L. nihil peti. ff. de reg. iur.

h L fere quibusdam. §. vt igitur. ff. de reg. iur. Paul. I C.

i L. item si fundi. §. sed & si. ff. de vsufruc. Cel. I C.

quoque vſumfrūctum ad fructuarium pertinere[k]: quoniam quod accedit, anterioris[l] cauſam conſequitur: huiusque in promptu ratio eſt: Nam vbi latitat incrementum,& fructus[m] augetur. Quæ coloni quoque iuribus apta penſitatio eſt, cuius quidem fructus latenti quoq; incremento propagātur:Non enim minus colono leges tribuunt,quàm fructuario: quum bona fides eius ſpectabilis ſit,cuius argumento fidei, magis eſt fructuario iure potiorem[n] eſſe.Quare cùm à Iuliano ita definitum ſit,bonę fidei poſſeſſorem in[o] percipiendis fructibus id iuris habere quod dominis prædiorum tributum eſt: Concluſiue ſubſequitur nihil officere quo minus dicta Domina Prandana ex intétione ſua meſſione fructus recolligat,tametſi luſtri dies extimus meſſionem anteuerterit. 15

k D.l.item ſi.

l L. ſi ex toto in prin. ff. de legat.j. Pompo. I C.l. ſi vſufructuarium.§. ſi in vinarijs ff. de vſufruc.l.g. C. de allu. l ſi cõuneris. §.ſi nuda de pignorat. act. l.ſi fundus in pri. ff.de pigno.

m D.l.itē ſi. §.ſed ſi inſula verſic. nam vbi ff.de vſufruc.

n L.qui ſcit verſic.praeterea.ff.de vſur.Iulia.I C.

o D.l. qui ſcit fundum verſic.porro ff.de vſur. Accedit.l.bonæ fidei. ff. de acquir. rerū dominio.Paul.I C.

CONSILIVM XX.

Caſus facti.

QVI DVOS INSTITVIT, ÆQVIS eos ſemiſſibus hæredes teſtamento ſcripſit, dein prælegati iure his verbis cauit: Doctiſſimo digniſſimoque hæredum meorum, Palatinas arces do lego, & quoad viuet aromatum balſamique æqua vtriuſque copia ad vſum proprium ſpecies iuſtas: Cados inſuper vini picati menſtruos ſedecim ipſi præſtari volo. Cùm igitur alter legum Doctor eſſet, Eumenes: Alter, à conſilijs iudexque Calchas.orta inter eos quæſtio eſt, vter eorū doctior digniorq; eſſe videretur, vt arces Palatinas quęque legato cauerentur,is qui doctior digniorque eſſet, præciperet.Quídue ſuper eo iuris ſit?

Conſultus, Reſpondi.

QVoniam illuſtrium quorundam enarratione omnis explicata nobis teſtamenti vis atque ratio, Supereſt vt altius aliquanto cauſam hanc aſſumamus:Quocirca ne illotis vt aiunt manibus tantæ cenſura rei iudiciúmue feratur, enixe Iureconſulto enitendum eſt vt qui teſtati 1

negotium tutatur, vltimæ quoque voluntatis desiderio officiosè consulat: Nam cum humanarum diuinarumq; rerum scientia, iusto legum tramite ambulatoria [a] voluntatum vltimarum iura [b] sanciantur [c]: Nihilq; adeo quod magis hominibus debeatur quàm vt supremæ voluntatis post quam iam aliud velle non possunt liber stylus licitumque quod iterum non redit arbitrium, ad Populum
2 Romanum Constantinus [d] Imperator edixerit. Horum freti authoritate sedulo elaborandum erit (vt cum verborum tenor: Doctissimo dignissimoque hæredum meorũ Palatinas arces do lego, &c. quem, (submisso nomine) hæredum, arcibus potiri palatinis velit, liquidè non exprimat, quémue iudicio suo doctiorem dignioremque hæredibus statuerit,) probabili quoquo demonstrationis argumento [e] testantis iudicium consequamur, vt hunc prælegato æstimemus honorandum quem defuncti iudicio cõplexum esse legatarium probe dispicitur: siquidem eo voluntatis fauor vltimæ pertingit, vt nõ quid dictum, quídue verborum [f] proprietatis annotatione significatum sit deliberandum, sed quo animi motu fretus, quo ductu placiti sui extima testamento [g] edixerit testator. Adeo vt si
3 probabiliter quem testaméto legatarium adsciuerit, quijt conijci [h], hunc vel innominem legato dignabimur, quũ ea voluntas testãtis sit, quam, ne captatoria [i] existat, legis [k] obtinere vim statuit Imperator. Proinde siquidem argumenti nullo genere testãtis elici mentem [l] posse fatemur, hac ante habita prænotatione. (quoniam stricti iuris organo tota nobis terminanda propositio est) vela tandem
4 ventis committamus. Quis ergo videre mihi tu qui Consul esse diceris? Quis & tu qui insignijs ornaris Doctor? vtrius claua vestrum est obesior? vter vestrũ doctrina præstantior it? Equidem silerem ni quod libræ voluitur arbitrio, legum statera decideret, Quamobrem meo nil quidem iudicio vendicandum reor, quum Principum sanctionibus, iurisprudentium legibus, Senatorum Senatusconsultis, Pontificum decretis abũde promulgata, sancita, decreta sint omnia. Denuò, illo ne præstantior erit iudex,

a L. quod si iterũ, versic. ambulatoria. ff. de adimend. vel tra. legat. Vlpianus. I C.

b Etiã canonica. c. cũ marthæ. extra. de celeb. miss. Et. xy. q. j. cap. vlt.

c L. j. versicu. nihil enim. C. de sacros. eccles. Imp. Constanti. ad populum.

d D. l. j. de sacros. eccle.

e L. quem heredi. versicul. testatoris ff. de reb. dub. Celsus. I C.

f Etiã quibuscunq; verbis, iuxta Pauli. I C. doctrinam in. l. vbi pure. §. te rogo, versic. nec verba ff. ad S C. Trebell.

g Vide annotata in Bar. C. de lib. præte. l. si quis.

h Etiã argumẽtis. Tex. expressus apud Celsum in. l. quẽ hæredi. versic. testatoris. ff. de reb. dub. Accedit l. si quis ita legauerit §. non solũ ff. de adimend. vel transfe. lega.

i L. Captatorias. C. de testa. milit. Angel. in inst. de hæred. quæ ab intestat. §. at hi, in fi.

k In auten. de nupt. §. disponat itaque solla. ug.

l Quæ vbique iure inspiciuntur. l. si cui vinũ §. si vinum. ff. de triti. & vino lega. Põponius. I C.

à quo quod iudicandum eſt, expetendum eſt? Imperato-
res Valentinus Theodoſius, Arcadiuſque A A A. quoties
Populi Romani Principib. ſcribunt: nónne doctores legũ
iudicibus adeo præferunt, vt debitam ipſis honorificentiã
præſtandam à iudicibus ſanciant [m]? nónne celſitudinis ti
tulum præ cæteris doctores [n] meruerunt? quid ad hæc? an
non horum iudicio vehuntur [o] ſinguli quique Iudices?
quorum adeo dignitatis amplitudo eſt ampliſſima, tamq;
præ iudicibus eminens Doctoralis authoritas, vt ne ger-
manitatis quidem ſymbolo ſubſcriptione [p] detur hos con
tingere: Atque vt cætera ſileam, Richomerę Clearchoque
Conſulibus ea tradita lex eſt. Hinc, nónne ijdem Con- 5
ſtantino Præpoſito Galliarum (tametſi rerum vſu prępo-
ſtero legum ſępe Maieſtas obliteratur) primatibus officio-
rum iudicibuſque ternas auri libras à facultatibus ſuis e-
ruendas ſanciuere, ſi ſalutatione ſeſſioneque viros hono-
ratos, Doctores quippe, non ſint reueriti [q]? vt liqueat non
inconſulte cenſendum eſſe, ſiquidem legibus viuit [*] Im-
perator, quibus & nos æquo adſtringimur omnes, iudice
quouis digniorem præſtantiorem doctioremque Docto-
rem cenſeri. Atque adeo quoniam pleriſque regionibus 6
vſu venit, & id quidem gnarum eſt, vt ſeu iudex ſeu Con
ſul examinandus è Principis decreto ſit, idoneus ne mu-
neris obeundi ergò ipſe fiet: impenſe quæſitum eſſe aduer
ti, cuius officio Conſulis approbatio deriuetur, Præſidis
ne an Collegarum, an cuiuſuis? & dum hac in re delibera-
tionis periodo penſum eſſet aliquantulum, tandem præ-
ceptoris elogio qui mihi erat id temporis Alciatus, Leo-
ninæ legis argumento Doctoris [r] aſſertioni negotium id
omne committendum eſſe didici, vt vel tanti Encomi-
ſtis authoritate, ſummæ legis ſanctioni tribuendum fidei
plurimum non ambigam. Ad hæc, ſi probabilis Alciati [ſ]
traditio eſt, tractatum diligentiſſime apud Alexandrum
poſterioreſque, vter in iudicando dignior, delegatus Prin-
cipis, an ordinarius iudex, & digniorem eſſe delegatum o-
mnes conueniunt [t]. Quorum adiuuandæ ergò tuendæ- 7
que ſententiæ, diffiniri id ex Imperatoris Valentiniani Va

m *L. ſinguli. C. de offi. diuerſ. iudi. Imp. Valent. Theo. Arca. ad principes populi.*

n *Accurſij doctrina expoſitioq; iuxta tex. in d. l. ſingulis in verbo Celſitudinem.*

o *Tex. expreſſus in. d. l. ſingulis.*

p *Loco præallegato.*

q *Tex. in l. ſciant principes per totã. C. de offi. ac. in. is. ambiq; accurſij Alciatiq; explanatio prætermiſſorũ lib. 5. qui Amia. Marcel. introducit.*

* *L. digna vox. C. de legib. Imp. Theod. & Valent. ad Voluſianum præfec. præto.*

r *L. nemini. §. non aliter verſic. iuriſperitos. C. de aduo. diuerſ. iudicior. Imp. Leo Viuiano præfec. præto.*

ſ *Paradox. lib. 5. cap. 25.*

t *In Rub. de offic. or.*

lentis Gratiani constitutione [v] Alciatus idem, memorat: qua in ciuilibus causis Præfecti Prætorio Vicarium iudicare, in militaribus Comites expressum est. quòd si causa vtriq; communis acciderit, priori loco Vicarium cognoscere, Comitem ex adiuncto accedere debere. Viden igitur Vicarium præferri qui tamen iure ciuili ordinariam iurisdictionem non habet? Sed quo vergant hæc ne quis stupeat? Ea ego lumina orationis velut oculos quosdam ciuilis reor eloquentiæ. Quis enim qui solida legum cognitione sit imbutus, iure ipso ciuili, Doctores, Principũ delegatos censeri demiretur? Verba [a] autem quibus sententiã hanc constat erui. en isthæc. Sciant Princi. & Corn. & pri. offi. iudices etiam ternas liberas auri à suis facultatibus eruendas si honoratis viris quibus etiam consistoriũ nostrum ingrediendi facultas præbetur, secretarij iudicum
8 non patuerint ingressus, &c. Cernin igitur alios ordinarios esse iudices? quique consistorium iubentur ingredi esse delegatos? delegatos porro, legum Doctores Accursiana fide inibi petendos esse? Hæc, siquidem nos non latét, eaq; ceu approba nobis ceu enixa merito sunt, cur quod Alciatus paradoxorum [b] libris edisserit, nõ reuerebimur? cur & hinc legum Doctores iudicibus anteferri non discimus? Non enim dignitatum leuis æstimator est Populiq; Romani legum, ille Author. Quare vt paululum impendamus huic quoque peculiaris operæ. fingamus ordinario iudici adiunctum, causa, à Principe collegam, qui in diuersam ab ordinario sententiam prodeat: cuius ne potis erit obseruantiæ sententia? Nónne in dubijs delegati iudicio potius acquiescendum? Quid videtur? quídue responsas qui acumine ingenij, legum peritia, doctrinisque canos ornas varijs solertissime? opinor equidem ego: huiusq; própta iudicij ratio, quoniam is dignior [c] sit. hæc veteranus legum signifer ille Bartholus collaudat, cuius meo quidem videre plurimi decidendo est energia, qua & hinc quoq;
9 anterior iuxta enitescit decisio nostra. Vnde nõ abs re Iustinianus costitutione quæ dignitatibus, sanciuit: suæ potestatis præmium honoratis [d] præstari dignum æstimans

v *De offici. Vicar.*

a *In l. sciant Principes C. de offic. diuers. iudic.*

b *Loco apud Alciat. præallega.*

c *Bar. in l. duo de re iudica.*

d *Collat. vj. §. generaliter.*

patriæ poteſtatis vinculis ſolui, quem ſtudiorum[e] labor[f]
diutius obligaſſet, tametſi nemo neſciat patriæ poteſtatis
nexibus Conſules[g] iudiceſque iure ipſo erui: Sed cùm a-
liorum nonnunquam iudicio prouehantur[h], radijs quo-
que coruſcant aliorum, & ſi non ſuo, ſtudio tamen alie-
no, vehunturque è nexibus, conſtitutione. Quanquam 10
pari neu præſtátia neu dignitate, inſtar id Doctorum ac-
cidat, quum iure quidem eoque Romano quo conſuli-
mur, priuilegijs ipſi varijs Romanorum illuſtrentur, quo-
rum ego numerum articulatim explicarem ni qua mihi
ratio breuiloquentiæ[i] chara eſſet. attamen quod ſciens
prudenſque obmittendum duxi, decem ad amuſſim pri-
uilegia iuſtis Angeli edocta calculo ordinibus aſſumite[k].
Sed ne obliteratis ſilétio ſit, quod iure peregrinum nemi-
ni videbitur. Nónne honorati[l] omnes ſeu ciuiliũ ſeu mi- 11
litarium vehiculis[m] dignitatis ſuæ intra vrbem ſacratiſſi-
mi nominis ſemper vti dignum eſſe, Gratiani Valentinia-
nique Imperatorum ſanctionibus explicatur? Nónne ab
Alexandro[n] Imolenſe Doctores æquiparari Ducibus Co
mitibuſque, eoque ſpectabiles iuris eſſe tradit? Nónne il-
luſtribus adſimiles, mero mixtoque vti Imperio legibus
tuetur[o]? Quis hæret? Atqui Conſulem iudicemque im- 12
butum quidem eſſe poſſe iure quodam vrbanitatis admit
tendum eſt: Doctorem verò neceſſe, cùm ſit doctor: Nã
vbi lex deficit pro lege ſeruanda eſt Doctoris authoritas,
quæ ab Angelo[p] cæteriſque[q] doctrina proficiſcitur. Pro-
inde quoniam vt ante diximus legum ſtatera diſcrimen
vtriuſque dimetiendum eſt, explorare quidem attinet nũ
hæc vſquequaque iudici facultas authoritaſque tribuitur,
cuius rei argumentum Marcellus negatiuum ſuppeditat:
Nam ſi Turpiliano Lucius Titius conuentus cùm pœna
lege Rhemia[r] calumniatori irroganda fuerit, ſiquidem in
manifeſta deprenſus calumnia eam ſententia iudex ape-
ruerit, tametſi facti quidem quæſtio in arbitrio iudicantis
ſit, pœnè tamen perſecutio non eius voluntati mandatur,
ſed legis authoritati reſeruanda, vt è Papiniano liquet. In 13
confeſſo igitur alia iudicis alia quoque legis eſt authori-

tas,

e *Studiorũ laborẽ demõſtrat Dioclet. l. j. C. de aſſeſſo. & domeſt.*

f *Qui ſine mercede ne: quit eſſe. c. vbi adnuati. vj. q j et. xj. q. ij. c. charitatẽ et in autent. de iud. §. ſi quis verſic. ne aũt col. vj. Adde. l. ſtudiorũ. C. de aſſeſſo. & domeſt.*

g *§. filiusfamiliâs inſt. quib. mod. ius pat. poteſta ſoluit.*

h *D. l. ſinguli. ff. de offi. diuerſo. iud. C.*

i *Iuxta tex. in auten. de referend. circa fi. Adde Abbat. in pro: hæ. decret. col. ij gloſ. in. c. cũ ſit art de æta. & qualita.*

k *Angel. inſt. §. itẽ Romæ. de excuſat. tutor. Accedit Alexan: der in. l. Cẽturio in. ij. col. ff. de vulga. vbi ponit priuilegia doctoratus. Et Dñs Cardi. Floren. in clemen. ij in iij. queſt. ext. de Magiſtris qui ponit xj. priuilegia doctoratus. Hæc Chaſſa. tit. des droitz & appar. à gens ma. §. xix. fol. clxxxvj. nu. ij.*

l *L. vnica. C. de honorat. vehi. lib. xj.*

m *Vtputa carruchis.*

n *In initio Rubricæ. ff. de iuriſd. omni. iudic. col ij. et latius in. l. j. ff. de offic. eius cui mãdat. eſt iuriſd. ſuper gloſ et verb. tribuitur*

o *Diffuſe Alex. in. d. l. j. ff. de offi. eius cui mãda. eſt iuriſd.*

p *In. l. ſi idẽ cũ eodẽ. ff. de iuriſd. omni. iudic. Gai. I C.*

q *Hoſtiẽ. in. c. inquirẽdi c. j. de pecul. cleri. Latiſsime in tracta. Cano. Regul. in. ij. parte principali tit. vij. Tex. in. c. j. de Deci.*

r *L. j. §. calumniatoribus. ff. ad SC. Turpil.*

tas, proindeque iudicis Doctorisque qualitas vt differens cernitur, eo quidem fulgẽtior digniorque præstat [s], quoniam cum lege doctor summa similitudine censetur, legis authoritatem præ se ferens: Quæ tametsi antiquitus frequens erat patulaque præmodo Doctoralis authoritas, non tamen ea funditus adhuc obliterata est: vt non con-
14 silijs, consulibusq; præsit. Vnde Rosat. ille Albericus [v] asseuerat, si inuita parte, sapientis, Doctorisue consilium assumat iudex, partium largitione Doctori prestandum vtrinque esse honorarium: annuens eam Doctoris authoritaté censeri, vt vel consilijs necessaria sit iudicibus: Quod exemplo tueri legis quoque Rhodię pleriq; nisi sunt: quoniã vt lege Rhodia cauetur si leuandæ nauis gratia iactus mercium factus sit, omnium contributione sarciri quod pro omnibus [x] factum est, ita quod leuandi iudicis consiliiue ergò Doctori pensum erit communitatis [a] symbolo id erogandum esse monent: euidens quidem eorundem annotatio [b] nõ minorem in Republica vtilitatem conferre Doctorum scientiam, quàm quæ à tempestatum peri-
15 culis Respublica tegitur. An igitur abs re Doctoralé à nobis præstantiam illustrari, doctrinamque efferri cæteris prædictum est? Cur non tu fulgens Doctor multifariam scientijs [c] iudice præ abundàs encomijs Consuleque? Nõne labore [d] studiorum vigilijsque [e] dignitatem improbis consecutus? Nónne contra forte fortunaque [f] cæteri dignitatem tenẽt? cùm Diocletianus Imperator eos qui literas [g] nesciãt Cõsiliarios [h] admisit? Nõne quę grauitas denique disciplinæ iudicio conciliatur, fortunæ volubilitate nobilior est? Etenim ludit in humanis diuina potentia rebus, incertaque sibi non habet hora fidem: Fidelia igitur ea quæ certa sunt omnia, quæque fortunæ [i] non nutant arbitrio, sua sibi constant energia firmius, propriaque
16 tum etiam bellæ decorantur nobilitate res. Nobilitatem porro Doctoralem eminentissimam plurimi habitam esse faciendamque pluribus exemplorum generibus satagitur. In primis enim Gratianus Imperator, cæterique retro Principes [k] ad Prefectum vrbis Olybrium rescripto, Nón-

Quod enim minus dignum est digniorẽ nõ continet. ff. de verbor. signifi. l.j. Vlpia. I C. s

Digniora enim præferenda sunt, glossa. Inst. de iure nat. §.j. t

In. l. sed & si loci. §. iudicio versic. sed & si mensor. ff. si regũd. v

L. lege Rhodia. ff. Ad legem. Rhod. de iac. Paul. I C. x

Chassane. Des droitz & appertenan. à gẽs mariez. §. vij. fol. clxij allegat. §. j. C. de prox. sa. scrin. lib. xij. a

Sentit Alberi. in. d. l. sed etsi, per tex. in. l. j. ff. Ad leg. Rhod. de iac. & c. rescripiũ. §. prouisurus de rescrip. in. vj. Hæc vide per Chassa. in. d. §. vij. supra alleg. b

Iuxta æquitatem est aũt infinita iuris sciẽtia, glos. in. l. ij. ff. de iuris & fac. ignoran. Accedit. l. nõ possunt ff. de legib. & senat. c

L. j. C. de Assesso. & domest. Imp. Diocle. d

Vigilijs enim & prouidentia recte omnia perficiuntur. Inst. in prohæ. §. quorũ vtrãque. e

L. si libertã in fi. C. de nup. Inst. Ioã. præfec. præto. f

Illiterati iudices Bal. per tex. in. l. certi iuris. C. de iudicijs. g

L. expertes. C. de Decurionib. lib. x. h

Cicero Paradox. cap. in quo virtus sit ei nihil deesse. i

In. l. prouidendũ. C. de postu. Et Accur. ibi. k

ne è ſcientijs ipſi nobilitatem dimetiuntur? Nónne pluri-
fariam commendari nobilitate Doctorem, eumque nobi
lis appellatione ſimpliciter comprendi author eſt Bartho-
lus [l]? An nō Alexander Cynusque legibus tum etiam ſta-
tuunt, præſtantiorem è doctoratu [m] nobilitatem, quàm
quæ ſanguinis vlla manat origine? vt prope conueniat his
ille verſus. Naſcetur pulchra Troianus origine Cæſar. Nō- 17
ne & Iaſon [n] legum ille modulator optimus, nobilitatem
dignitati parem docuit? Hinc eſt vt quum vel ipſa nobili-
tas doctorali nobilitate coronetur, Principibus ima iungi
familiaritate Iureconſultos. Neque enim me clam eſt Do
mitium Vlpianum Præfectum annonæ Iureconſultum
(erat enim & ille legum nobilitate decoratus) Alexandro
Imperatori amicum [o] fuiſſe: Quorum amicitiæ vis quo-
niam non vulgaris erat, adeo excreuit excelluitq; vt de-
corum Imperatori ſæpe viſum fuerit, quos illuſtris legum
ſcientia nobilitaſſet, eos ſibi parentes [p] adſciſcere, optareq;.
Quæ res, diuinam prope naturam mirabili rerum influen 18
tia, Doctoribus conciliare præ cæteris hominibus euiden
tiſſima quadam præſtantia videtur, quum nihil adeo per-
fectum abſolutumque ſit in rebus mortalium, nihilque
quod humano excogitari ad eam rem poſſit ingenio, quo
vel iura ſanguinis quæ immutari [q] nulla queunt arte, ac
ſuperilluſtrem [r] Imperatorum nobilitatem, inſignijs do-
ctoralibus nouo quodam agnationis iure conſanguineā
ducamus: niſi liberalis cuiuſdam animi motu, prudens
ſciensque, eorum ſe moribus imbui præſtantiæque pul-
chrum, laudabileque Princeps arbitretur: aut diuina po-
tius prouidentia quadam deſtinetur id dono cœlitus. Iu- 19
xta quod. Omne datum optimum & omne donum per-
fectum [ſ] deſurſum eſt deſcendens à patre luminum: Quo
nimirum doctoralis dignitas præcellentiſſima, Imperialis
viciſſitudinis agnatione, Imperatoriam maieſtatem incō-
parabili quadam præſtantia præ ſe ferre videatur, illuſtrā-
da vnice colenda laudandaque [*] præ omnibus. Porro, cū
è legum medullis hæc. Supereſt, ne ſilentio tranſeamus
præcipuam loci huius cōditionem, qua & hoc ſimul per-

l *In.l.Iudices. C.de dignita.lib.xij. Hunc allegat. Chaſſane. in cōſuet. Burgun. tit. des droitz & apparte. §. xix. in tex. entre gens nobles nu. primo fol. clxxxvj.*

m *Hos allegat. dictus D.Chaſ.in.d.§. xix. & loco præallegato. Alex. autem conſil. xliij. quod incipit cōſideratis his in.y. col. in.j.volum. Allegat. tex.in.l.ij ff.de excuſa.tut. Cynum in.l. prouidendum. C. de poſtulan.*

n *In.l.ſi quis in cōſcribendo in.y.col. C. de pact. quem allegat. Chaſſa.loco præalleg.*

o *Tex.in. l.ſecundum reſponſum. C.de contrah.& commut.ſtip. Imp.Alex.Sabinæ.*

p *L.Ex Diui Antonini. C.de loca.& conduc.Imp. Alexander Sabino.*

q *Inſtit.de iure nat. §. ſed naturalia.*

r *Huius dignitatis annotationē vide conſi. noſtro.v.nu 3.quam repetere nec illius nec huius loci eſt.*

ſ *Iaco.c.j.l.nā & Demoſthenes. ff. de legib. & ſenat. conſ. Martia. I C. Adde ibi gloſ. primā. Et c.quam Pio.j.q.ij.*

* *Argu. eorum quæ de Platone refert Caliſtratus.IC.in.l.ſi quis ipſos. ff. de nundinis.*

luſtrandum:an ſi iudex forſan Doctor ſit,vtrum præferri
iura velint. Hoc in definiendo non leuis penſitatio deſi-
deratur:Nam ni ratio aliqua vegetior annuat, pronum e-
rit vt Doctorem hunc pręferamus,qui & Doctor & iudex
20 ſit,ei,qui doctoralem tantum gradū obtinet. Quanquam
& ſi legibus id formaliter definitum præ non eſt, euidens
tamen argumentum Iuſtiniana ſanctione cui glorioſiſſi-
mo per Orientem Prætoriorū Præfecto Ioāni excōſuli or-
dinario patricioque inſcriptum [t] porrigitur, qua æquita-
tis fideique bonæ illecebris,is qui duplici alligatur firmio-
rem conditionem potioremque vinculo nāciſcitur, qua
quidem ſanctione fraternas tum etiam lites ſopiri ſatis ſu
21 perque eſt. Atqui id ne argumentum quod ex ea ſanctio-
ne defertur, propoſitioni decidēdæ huic abunde ſufficiat,
erratico adhuc turbine fluit: Nam cùm ea verba teſtamen
to eruenda proponantur: Doctiſſimo digniſſimoque.di-
gnitatem potius è doctrina [v] teſtator quàm è iudicatura
vendicare videtur, quoniam iudicij nec conſulatus quidē
meminerit,ſed doctrinæ. Itaque, cùm qui doctiorem ſe
præſtiterit, digniorem ſe quoque præbeat: Videndum eſt
quibus doctrinam argumentis apte collegerimus, Non
enim laudabilis vbique verborum contentio,cum in ple
riſque mature facto opus ſit:iuxtiusque vt inquiunt, con
tra verboſos noli contendere verbis, Quanquam non
ſunt loquelæ neque ſermones quorum non audiuntur
22 voces eorum. Proinde quoniam enucleati iuris eſt (quod
& ante docuimus) vbi lex deficiat ſapiētum authoritate [x]
legem ſtabiliri. Videamus num quæ à Criſpo Saluſtio in
primis mandauimus,laribus (vt aiunt) ac foco conueniāt.
Hæc ille: Omneis homines qui ſtudent ſeſe præſtare cæte-
ris animantibus, ſumma ope niti decet ne vitam ſilentio
tranſeant veluti pecora,quæ natura prona,atque ventri o-
bedientia finxit. Ea cùm à Saluſtio [a] proficiſcuntur,velim
mihi cenſor aliquis iuſtus enarret, quo animo præditus
extiterit:neque enim ſe iudicem, nec Conſulem quidem,
nec Senatorem etiam (quos vel ignaros admitti legibus
tenui auena noſtra ante [b] modulati ſumus) Scriptorē por-

t *De conſangui. & vterinis frat. colla. vj. tit. xij.*

v *Arg. §. cūq; hoc Inſt. in prohe.*

x *L. Nā & Demoſthenes. ff. de legib. Martia. I C. l. ſeptimo mēſe. ff. de ſtatu homi. Paul. I C. L. ſi pater ff. de ſolut. Iulia. I C.*

a *De coniurat. L. Sergij Cat. in princip.*

b *Hoc ipſo cōſil. allegat. ibi poſitis. Quanquā ne fallaris illi ignari illiteratiq; erāt nobiliſsimi atq; Principib. viris Romanis oriundi, non farinæ homines.*

ro ſe præbuit, cũ doctũ tum pręcellẽtẽ,incõparabili quodã nitore ingenij,claritatis mẽtisq́; pari lumine. Quo ſibi rectius eſſe videbatur ingenij gloriã quęrere,clara ęternaq́; virtute foueri, quàm ſilẽtio [c] cõpar eſſe beluis. Fabius ille 23
Quintilianus Rhetorum Princeps,vt falſe nos irridet:Nec multas inquit pleriq; ſentẽtias dicunt, ſed omnia tanquã ſentẽtias. huic quibuſdã contrariũ ſtudiũ qui fugiũt ac reformidant omnẽ in dicendo peritiã: nihil probantes niſi quod planũ & humile & ſine conatu, ita dum timent ne aliquãdo cadant,ſemper [d] iacẽt. Quid duo proceres hi piæ memoriæ laudandæque ſuadent aliud, quàm omniginæ virtutis doctrinæque ſpecimen ſcriptorũ [e] exemplis expetendum?Sed eu, en dominus meus Iureconſultorum alma lux Alciatus,dum ſcribendi prouinciam aſſumit quibuſdam noctibus [f] vmbilicum contingit: neſcio quid his accommodans,qui plerunque vt hallucinantur, cum diuino illo Homero nimio pluſquàm decet dormitãt [g]. Ite- 24
rum, Ariſtotele Philoſopho annos iam fere nato duos & ſexaginta,corpore ægro adfectoque ac ſpe vitaque tenui, Nónne tunc omnis eius ſectatorum cohors ad eum accedit orantes obſecrantesque, vt ipſe deligeret loci ſui & magiſterij ſucceſſorem, quo poſt ſummum eius diẽ perinde vt ipſo vterentur ad ſtudia doctrinarum complenda excolẽdaque, quibus ab eo imbuti fuiſſent:tuncque vt erant id temporis inter cæteros duo præſtantiſſimi, Theophraſtus &Menedemus,Lesbium,nempe Theophraſtum prætulit,quód homo cum ſuauitate dicendi inſignis,tum ſcribendi [k] arte eſſet peritiſſimus doctiſſimusque?Nónne hæc ab Ariſtotele tradita cenſura eſt doctrinæ dignitatiſque finibus?Iterum atque iterũ diuinus ille Politianus [m], 25
dum Miſcellaneis commeminit his ita: Inſtitutiones hæ quæ vocantur in iure Ciuili Iuſtiniani Principis nomine æditę, ſed à Triboniano tamen doctiſque alijs viris compoſitæ:etiam Grecè ſcriptæ ſub eodem prorſus intellectu reperiuntur,&c. Quid illo aliud contextu magis promouet, quàm Triboniani dignitatem doctorumque virorũ præcellentiam compoſitorum lucubrationibus vigilijsq́;

c *Id eſt ſine conſcriptione illuſtrãdæ doctrinæ cauſa,in principio ſuæ coniura. L. Serg. Cat.*

d *De generib. ſentent. lib. viij.*

e *L. ſi pater. verſic nã & Ariſtoteles ſcripſit.ff.de ſolut. et lib. Iulia.I.C.*

f *In epiſtola dedicatoria ad magnificũ & conſultiſſ. virum Ioannem Baptiſtã Aplanum Regium Senatorem.*

g *Nulla conſcriptione cõpilationéne, à qua ignauia vel Imperator abhorret. §. quorum vtramque Inſt. prohæmio.*

k *Eius opera enucleatiſsima à Diogene expetita.*

m *Miſcellaneorum.c. lxxxiij.*

anteferri cur Homerus [n] Græcis poëta summus, Latinis Virgilius [o]? cur facundus Cicero Romani eloquij [p] tuba canitur? si scriptorum splendor obliterandam eorum memoriã nõ nouet, luminet, illustret? quis deniq; Psittacũ docuit suũ chęre? Igitur scire tuũ nihil est, nisi te scire hoc sciat alter.
27 Et licet affines exemplorũ species mille decẽ compẽdio possim enarrare, ne tamẽ è legũ nostrarum tramite Philosophorũ, Oratorũ, Rhetorũq; dulciloquẽtia longius eiaculemur, ciuilis iã nũc prudẽtiæ annotationibus accingamur denuo. Sacratissimus proinde Imperator Iustinianus vtriusq; facultatis armorũ & legũ peritissimus: quoniã vigilijs ipsi proprijs [q] exploratũ esset nõ nisi industria vigilãtibus subuenire iura: quò dormitãtes ignauæ lẽtitudinis homines in iustã certaminis palęstrã euocaret: Sũma inquit ope & alacri studio has leges nostras accipite, &
28 vosmetipsos sic eruditos ostẽdite. Dein, cui de Iustitia & iure inscribitur: Iurisprudẽtia est, inquit, diuinarũ atq; humanarũ rerũ notitia, iusti atque iniusti scientia: Quid ibi quæso Imperator suggerit, aut quis tã agresti aure, tãq; hispida, quẽ lux ista orationis verborũq; modificatio parũ feriat, nesciatq; scientiã rerũ notitia ornari, ostẽdiq; iuberi? Quo munere is fungitur, non qui togatus, qui iudex, qui doctor simpliciter, non qui Consul est, Sed qui Iason, qui Bartholus, q Baldus, q Budęus, q Tiraquellus, q Molineus,
29 q Alciatus. Sed quibus minus salis est, energię ne tãtillum, quibus labor diffidẽtiã [r] generat: hi deniq; quibus scribẽdi venã pãdo, vt desertores [s] artiũ bonarũ, ita me ex Paulo eru diũt: Beatus homo cui Deus accepto fert iustitiã sine operibus [t]: ita fit, vt cũ Iurisconsultos fabrico, Theologus efficiar. Cõclude igitur, legũ Doctorẽ cęteris pręferri authoritate Iudicibus, Cõsulibusq;: doctiorẽ dignioremq; tum
30 etiã iure cẽseri. dein, gradu paribus, doctissimum dignissimumq; cuius doctissimis cõfluat scriptorum ministerijs authoritas [v], quod à Paulo insuper argumentum non omnino peregrinum [x] est. Quare cõsequẽs, Palatinas arces, aromatum balsamiq; species iustas, cados insuper vini picati mẽstruos sedecim, prælegati iure præstãdos Eumeni.

Expliciunt consilia.

Inst. de iure nat. gẽt. & ciui. §. sed ius quidem. n

D. §. sed ius. o

Aulus Gellius. lib. x. c. iij. p

Inst. §. quorũ vtranque in probæ. q

Hos inuenies inst. de iust. & iure. §. hu igitur versic. sæpe cum diffidentia. r

Versic. aut desertorẽ inst. de iusti & iure. s

Paul. ad Roma. c. iiij. t

Vlpianus. l. C. authoritati plurimũ tribuisse videtur: Nã vt eã quæ iuris est auspicatur de reb. cred. materiam Celsum protinus introducit lib. quippe pri. quæstionũ. l. j ff. si cert. petat. Vlp. I.C. v

In l. septimo mense ff. de statu hominum & si affinitatis arborem altioribus ramis quatias cõperies agnatos esse Paulos. Nec mers est argumẽtum ex autem. itẽ & à priuatũ. §. ne autem cõmunione. C. de donat. Dein cum partes duorũ dominorũ ferruminatione coharent & quæreretur vtri cederent: Cassium proportione rei existimandum vel pretio cuiusq; partis. l. quicquid. §. cum partes. ff. de acquir. rer. domi. Pompo. I.C. Quin ius ualescens vbiq; qualitas qualitati præfertur l. reputandarum §. fi. ff. de testib. & hoc quoque Pauli est. x

PRÆSTANTISSIMO D. ANGELO A SANCTO IOANNE familia IVRECONSVLTO: FRATER IN DOMINO Pædius Carmelus P. S. D.

Mirandam Hercle rem Aristoteles in VII. Problematum recēset Pręstantiss. Iuriscōsulte Angele: cuius sententiā Plutarchus in VIII. Symposiaticon sequitur, fouetq;: Eam esse vim inquiens palmę genuinā: vt si ramos magna pōderis improbitate grauitateque oneraueris ne pressuræ moles sustineri queat. palmam non deorsum cedere, nec intra quidem flecti: Sed aduersus pondus resurgere, sursumque recuruatione niti. Ideoque Plutarchus in certaminibus, inquit, palmam signum esse placuit victoriæ: quoniam ingenium ligni huius est, vt vrgentibus opprimentibusq; non cedat. Eius te adsimilem modis omnibus reor ingenio: siquidem morum tuorum integritas, iudicij ratio, candor animi, illibatæ virtutis tuæ agitatio adeo iustificatur, vt quàm tibi palma cedat nemini. Quorum quidē causas pluribus censere liberet: at dum res loquitur, vox Batauа encomij. Neque me fallit quantum extempore præstiteris, qui lautum sat enchiridion Iudicibus dispunxeris. Facis ex sententia belle mea qui Corinthi portum digito ceu, tuis assignes: hunc adibit si non quilibet, Mineruæ saltem proles è Mercurio. Tu interim desine, respira paululum, vt vicissitudo muneris alteri cedat æquo vicissim: viceris forsitan, sitque primus actus hic Comœdiæ te dignus. si libet ingenio expedit intercedat aliquid disciplinæ liberalis, quò distractior arduorum cura, recreetur animus: Nam & Musis sua quoq; pausa iustior est. Itaque tu quoque ludos intermisce graciles, aut id quod delectet perage: Siquidem nudius tertius fuit

apud me Philoſophus, ingenio liberali oppido ſolers, qui ſuo lepore ita nos recreauit inter Scyphos, vt omniũ noſtrum animi venuſtatis eius gratia ac grauitate mulcerentur. Quod autẽ vnice iucundum præſtiterat, hoc erat: quòd primum Antuerpianum depingeret in conuiuio lepidiſſime: Sibyllæ foliorum artes facetijs exponeret, ſed ijs quæ ab hiſtorica fide non vacillarent: Cur vno xxx. venditi ſint nummo Iudęi ſub Auguſto cauſas pernotandas diceret: In ſumma, quæ voluptati nobis erant verba Calchantina ſoluit, aliaque iucunda Philoſophica multigena. Hunc ad te hominem delegamus, vetulum quidem, ſed facetum hactenus, qui lepidis ſuis quæſtionibus non minus reficiet animum tuum, quàm Marcum Ciceronem quæſtiones ille Tuſculanæ alleuarunt, cùm à forenſibus occupationibus per oportunitatem feriaretur. Neq; me fallit quin lentus iners que quæſtionis eius habitus obtutu primo videbitur, tuoque indignior adminiculo. atqui ſi iuſtiori æquilibrio perpenderis: cõperies facetam eius propoſitionem in receſſu plus ſapere Philoſophiæ, quàm Ibici gruibus reuelatum vnquam. Quare quod Philoſophico è pectore deriuatur æqui bonique conſule. hoc vnum cura interim, ne te reſciat Iuſtinianum: alioqui illudet ſi imperitior legibus condire quæſtionum ſuarum nequeas ænigmata. Hoc enim ille à Iuriſperito vẽdicat, vt ſi pinnaculo ſtatuat hunc Babilonico grandis Atlas, poſſit vel legum ſacerdotio, tanquã Angelis petræ offendiculum diuinitus diluere. Vale, E Luxenburgo.

CONSILIVM XXI.

TRIVMPHALIBVS IN FORO ANTuerpiano tertio Auguſti ſexageſimo primo anno, commeantibus vndique Brabantinis Equitibus, curribuſque: homo tum inibi Socraticus, ſalſamenti proponebat quid huiuſce: Si à Collegio ſcitetur Collegialis alicuius ſcientiam Princeps: eique in hæc verba

reſcri-

ſcribant. NESCIA NOBIS EST HVIUS SCIENTIA. Quemadmodum phraſis ea capienda ſit, qua ſcientia ſciri negatur: quæue Iureconſulto digna cenſenda inſuper.

DECISIO FINALIS, D. ANGELI.

DIXI'QVE Tyro dum olim eſſem ſic 1
me edoctum eſſe: Oratori Iureconſultoque ſummopere enitendum, ne quo diſcrimine illuſtrandam orationis vim verbis deliris prępediat. quod dupliciter quidem accidere cominus tum docui: Semel, quoties incautius inſultiusque verborum proprietatem lædimus, quo in cauendo Iureconſultum præ omnibus curioſum eſſe ac vigilantem in primis decere dixi: præcipuè verò contractibus, ſtipulationibus, cautionibus, pactis, quaſi contractibus, verborum obligationibus, literarum obligationibus, quibuſcunque tum etiam ſtricti iuris modulis: Nec indulgere ſibi leuiter Iureconſultum volui, quoniam in pleriſque factionibus verborum [i] proprietas regulariter non deſideretur: quarum præcipua teſtamentorum cauſæ eſt, cuius efficacia, eius cui teſtamenti factio voluntatis [k], quàm verborum [l] potius ratio penditur, Quod in contractibus quaſique, literarumque obligationibus, conſcriptionibuſque longe eſt aliter: Altera enim ambulatoria [m] mortis vehitur articulis, totieſque variat diſpoſitio, quoties animi officio annuitur alióue mentis arbitratu argumento [n] dijudicatur, quæ res in literarum obligationibus, quaſique [o] contractibus inſcriptionibuſque alio in conſequentiam ergò non trahitur: quippe cum à diſpoſito reſilire impune nõ liceat, verborum proprietas officiosè diſcutitur, vt iudicij ratio è verbis [p] dimetienda ſit, certam rem terminantibus. alioqui, ſi verborum tenor non penditur, actu velut caſſo perperam fit.
Iterum, ſi cùm licet verbis proprijs vtimur, ordinem ta- 2

i *L. certo generi. ff. de seruit. rustico. prædio. Iabole. I C.*

k *L. in testamentis. ff. de reg. iur. Paul. I C.*

l *L. vbi pure. §. te rogo versic. nec verba. ff. ad SC. Trebel. Paul. I C. Inst. de legat. §. nostra.*

m *L. iiij. §. fi. ff. de adēp. legat. Vlp. I C.*

n *L. Quem heredi. ff. de reb. dub. in fi. Celsus. I C.*

o *L. qui concubinā ff. de legat. iij Iabo. I C.*

p *Angel. Instit. de hæred. quæ ab intesta. defer. in prin. per totū. §. primū. Adde dictā. l. qui cōcubinam.*

men vel inuertimus,aut plus minúsue iusto inscribimus, quæ res ne scribentis intentio sibi constet efficit.qua in re non minorem habendam esse curam asseueraui: cū quod intendimus efficaciter non exprimimus, ludicta [q] scriptura perpetam bis fiat. Vtque basim his aliquam substernerem, de verbis quæ in vtramque partem significatione teciptoca & aduersa dicuntur in medium hæc attu-

3 li: Dixique, doctorum virorum disciplina atque authoritate deprendi, vt quemadmodum GRATIOSVS dici potest & qui adhibet gratias & qui admittit, vt AMBITIOSVS & qui ambit & qui ambitur, vt LABORIOSVS [r] & qui laborat & qui labori est, FORMIDOLOSVS [s], qui formidat & formidarur. METVS quoque & INIVRIA. aliaque id genus sic vtroque versum dici posse: Metus inquam dicitur & cùm timent hostes & cùm timentur, itaque Sallustius in historia prima, metum Pompeij dixit, nō quo Pompeius metueret sed quo metueretur [t]. INIVRIAS itidem dicimus tam illorum qui patiuntur, quàm qui faciunt, illud etiam inquam dictum à Virgilio eandem habet formam communicatæ vltro & citro significationis, ET VVLNERE TARDVS VLYSSI, cùm diceret non quod accepisset Vlysses sed quod dedisset. INFESTVS itidem ancipiti quoque significatione esse dixi: Nam & is Infestus appellatur, qui malum infert cuipiam, & contra cui aliunde impendet malum, Altera autem significatio exemplis non æget, Altera autem ignorabilior obscuriorque inquam est. Quis enim infestum esse crediderit, cui alter infestus est? Sed & veteres ita plerique dixetunt, & Marcus Tullius in oratione quàm pro Gn. Planco dixit vocabulo hoc vsus est: Dolebam. inquit Iudices & acerbe ferebam si huius salus ob eam causam ipsam esset infestior, quòd is meam salutem atque vitam sua beneuolentia atque præsidio custodiaque texisset.

4 Hæc cùm diffusius iucundeque Philosopho enarrarem, ad metam reuersus, adieci, superiorum instar vocabulorum eas quoque quæ loco ambiguæ sunt, voces percipiendas esse. Proindeque NESCIVS [v], dicitur is inquam,

[q] Nam inspiciendum est non quod sit sed quod fieri debet. l. sed licet u. ff. de offi. præsi. Procul. I C.

[r] G. Calius in poëmatis laboriosus dicit nō vt vulgo dicitur qui laborat, sed in quo laboratur, Durū (inquit) rus fugis & laboriosum.

[s] Quod è Salustio deprenditur in Catilina ita dicit. Igitur talibus viris non labor insolitus non locus vllus asper aut arduus erat, non armatus hostis formidolosus.

[t] Verba Sallustij sunt hæc. in bellum excitabat metus Pōpeij victoris Hiempsalē in regnum restituentis.

[v] Plautus in Rudere. Quæ Incolis nescius nescius pessimus.

qui nescitur & qui nescit. IGNARVS[x] æquè vtroque versum non tantum qui ignorat sed etiam qui ignoratur, Quamobrem cùm eruenda Calchantina verba forent. NESCIA NOBIS HVIVS EST SCIENTIA, ibi, nescius vtraque significatione quasi reciprocante quodam æquilibrio, hinc inde ignorantiam depectunt, ita fit vt plus significetur quàm intendatur, minus autem quàm è iuris interpretatione legum moderamine suggeritur. Quis enim ita me stupidum ingenioque agresti, quis tam hispidum denique arbitretur, qui non sentiscam præpostere ea verba collocari, cùm non intendant propriam inscitiam arguere ipsum tamen cominus id resonare atque eminus? Dein, altera quoque parte ignaua esse infrugique, qua id significare videntur, nesciri, an sciens ille sit scientias anue non sit, quum propria ea in re ignorantia supina sit. Itaque cùm sibi repugnare verba ea è diametro 5
perciperem, Philosopho exposui: eo præcipue nomine iure improbarier, quoniam ius verba desideret intentioni consona. Vtque probabiliter ei satisfacerem, notabile argumentum è fontibus iurisprudentiæ, Pauli[a] suffragio Iureconsulti contuli. Dixique antiquitus quæsitum esse, idque (ne nescias) Diui Marci temporibus, vtrum legare testamento quibusuis indistinctè liceret, vtputa si collegiales plures essent quibus legaretur. atque Senatus authoritate sancitum, si corpori cui licet coire legatum sit, legatum deberi, cui autem coire non licet non deberi: Huius legis organo, quoniam à Senatu lata tenenda esset lex, si à testatore intellecta præpostere, testamento reuocet quod eunuchis legatum ante reliquisset, hancque inscribat rationem quia coire nesciant: Nónne ea verba rationque omnis eorundem ob id ludicra est quoniam Pauli Iureconsulti legi non seruiat[b]? Quare consequens, 6
iusta cùm legis tum scribentis intentione verborumque aptitudine legatum deberi, quoniam coire posse Senatus intelligat, non quod de eunucho dicitur, sed quod corpori licet vniuerso, coitione legali[c]: vt hinc liqueat vanam rationem quæ testamento, ludicro iudicio inscribebatur,

[x] Sallust. More humanæ cupidinis ignara visendi. Virgil. ignarum laurens habet ora Numantum.

[a] L. Cum senatus. ff. de reb. dub. Paul. I C.

[b] D. L. Cũ senatus. ff. de reb. dub. Paul. I C.

[c] Vide de collegijs & corporibus. ff. per totum l. collegia. Martia. I C. et. l. sodales, Gaius. I. C. Ad differentiam legis lenones. de spectaculis. C. lib. 11.

esse cassam, quum sibi non constiterit ex quo legi Senatusq; Consulto adeo non conueniat, vt nec sibi etiam similis sit: Dixique summa cura hanc mihi legem à Magistris quondam esse traditam. Insuper meminisse me inter iuris proceres enucleate dissertum esse: An si puella queratur apud iudicem vim sibi à Gaio latam esse, proindeque è constitutione Iustiniani [d] quæ de Raptu est, aut lege Iulia proposita qua promiscue stuprum puniri [e] assolet, vindicari id crimen postulet, quoniam intentatam defleat pudicitiam, audienda ne esset? Cumque ea res perquàm ardua videretur, quum fatale crimen admissum esse communi iudicio constaret, Aliter tamen opinatū, decisumque, rationibus haud quidem inefficacibus, aq; vero alie-
7 nis. Quarum altera: constitutione quæ de raptu virginum est, non vim vtique, sed raptum [f] castigari, adeo vt rapinæ odio iure ne quidem inter sponsos [g] raptus tolleretur, sed supplicio eoque capitali [h] vindicetur: interest [i] enim à rapina, illatam esse vim, quoniam sæpe accidat priuatis quoque locis vim inferri virginibus quæ à raptus detrimento tamen sunt immunes: Proindeque locum non habere Iustiniani constitutionem, quoniam criminis qualitati non conueniat. Altera, vt quū ex lege Iulia aliáue etsi propria actione passam vim castigandam actrix contendat, non tamen audiendam esse: quoniam inofficiosa querela ea, perperam sit, quum quod intendat actrix non exprimat, proindeque minus dicat quàm pro iusta intentionis fundatione [k] animus suggerit, cuius quidem animi ratio verbis sonoris lucidisque, cōclusionis metis apud Iudicē extricanda necessario est, cùm turpe sit, neque minus vacet odio, in criminibus omitti, quæ conclusionis substantiam elidant, in quibus luce meridiana clarior omnis ratio
8 desideratur. Proinde, cum ea verba PASSAM VIM, à doctis eruerentur, compertum esse inquam ridiculam esse lamentationem, cum humana domus omnem eam vim simpliciter ita conceptam, admittat, quasi naturæ [l] opificio probabilis sit ea vis: Quo iudicio, à ratione non abhorret, Gaio quoque vim à puella latam esse, recipro-

cante

d *Vt. C. de raptu virginum. l. vnica.*

e *L. inter liberas. ff. de adulter. Alciat. lib. Paradox. v. & x.*

f *Adeo vt & ij. morte obnoxij sint qui ministeriis nuptiarum ... submin:strant. §. ne igitur sine vindicta C. de rap. virg.*

g *§. quibus connumeranimus. C. eod.*

h *§. Nec sit facultas. C. de raptu virg.*

i *Exempli gratia rapina quæ fit per inuasionem ita decantatur a Virgilio. 4. Georg. Quid faceret? quo se rapta bis coniuge ferret? Cicero 3. Verr. Rapiunt eum ad supplicium dij Laresq;. De vi quæ per vastationē fit virginibus. Virg. 1. Aene. Et genus inuisum & rapti ganimedis honores. Bar. quoque differentiam ponit consil. clxxv. incip. Domine potestas in vltimo verbis.*

k *Vlp. I C. Bartholm. asseuerat actorē succumbere si nō probat id quod est causæ suæ intētionis. l. cū quis non ussimus. ff. ad S C. Trebellia.*

l *Arg. legis vbi pugnātia. §. quæ rerū natura. ff. de reg. iur. à cōtrario sensu. Cels. I C.*

cante hinc inde amoris ſymbolo, coniunctionis amica viciſſitudine, Quapropter vt volenti [m] ſcientique iniuria non fit, ab inſtantia laxari Gaium conſentaneum eſt. Hęc referenti mihi philoſopho, tametſi annoſus erat, vetulúſque, vtinam inquit è ſtupro nulla puellæ querela iuſta foret. Sed qui de vi lamentabitur, vt iudicio locus ſit? Ita inquam quo plene patulæque intentionem ſuam approbet fundetque: vtputa reſiſtenti ſibi, reclamantique vim inuitæ latam eſſe, quæ quidem apta querelæ verba appoſitaque ſunt, quum orationem non faxint ambiguam [n]: in ambiguo enim ſermone non vtrumque dicimus, ſed id duntaxat quod volumus. Itaque qui aliud dicit quàm 9
vult, neque id dicit quod vox ſignificat: quia non vult, neque id quod [o] vult: quia id non loquitur. Nec magis eſt amphibologiam admitti, quam à Socino Bartholóque reprobarier euidẽti ſat argumẽto liquet [p]. Verba itaque propria [q], ſimilia ſibi, quæque legibus commendantur, in omni ſcriptorum genere expetenda Iureconſulto ſunt. Nónne à Modeſtino [r] lata lex eſt: ſi quis de pluribus vnum manumitti velit, nec de quo manumittendo conſtet, nulli libertatem dari? Si in teſtamentis reapte adeo vſu veniat, verborum ſententiam pendi: quò iudicij ratio animi arbitratu [ſ] iuſtiore enucleetur, vt ne libertas quidem fideicommiſſaria debeatur oratione ſqualida, cũ tamen legum omnium enarratione, principum alioqui ſanctionibus fauſtiſſima libertas [ſ] ſit, Quanto equidem ſecius odioſis verba id generis, locum ſibi vendicant: cùm reſtringenda eſſe odia [t] liqueat tyronibus? Viden igitur nec fauoris amplitudine, nec odij ſuggeſtu, nec iuris quidem alterius cuiuſcunque temperamẽto, languidam præruptámue orationem verborum glomeratione iure tollerari? Sed ne Calchantina inquam Philoſophe temne- 16
re videar ingenia, eſto lentam ſicubi orationem receptari: Nam & Prætor benignitate motus de minimis non curat: Certe equidem vel Vlpiano Iudice, quoties nil ſine captione inueſtigari poteſt: eligendum eſt quod minimum habet iniquitatis [v], Quare ſi in diſciplina legum,

m *De Reg. iur. per Dy. in. c. ſcienti in primo cõtrario lib. vj. Hũc allegat. Bar. in ſimili caſu conſil. clxxv. incip. Domine poteſtas nu. ij.*

n *c. vltimo cũ gloſ. ſua in fi. ex. de poſtul. prælat.*

o *L. in ambiguo. ff. de reb. dub. Paul. I C.*

p *In. d. l. in ambiguo cũ ſua gloſ. & adden. cui accedit. l. veteribus. ff. de pact.*

q *Angel. Aret. inſt. de hæred. quæ ab inteſ. deferuntur in prin. per totum. §. pri.*

r *L. ſi quis. ff. de reb. dub.*

ſ *L. ex his verbis. C. de ijs quæ ſub modo.*

t *Nemo enim debet alieno odio peregrinari. C. de inof. teſt. l. ſi quis. §. j. & C. de pe. l. ſancimus et eſt reg. iur. in. vj. & de ſim. c. nobis.*

v *L. quoties. ff. de reg. iur. Vlp. I C.*

ac Oratoria dicendo cõſequor, verba: Neſcia nobis eſt huius ſcientia, hac quoque nouiſſima ratione contra proferentem inſtauranda ſunt, Quoniam Celſi inſuper Iureconſulti iudicio emunctè ſat diſſertum eſt: cùm in ſtipulatione quid acti ſit quæritur, contra ſtipulantem ambigua [x] dirigi, nec pugnantia [z] quidem verba legibus eſſe rata. Quare Proculus in propoſita, inquit, quæſtione arbitrium boni viri exiſtimo ſequendum eſſe: eo magis quod iudicium pro [a] ſocio bonæfidei eſt: Vnde ſi Neruæ arbitrium ita prauum, vt manifeſta [b] iniquitas eius appareat, iudicio bonæfidei corrigitur. Hæc pleraquè huiuſmodi cùm ex imis petita fontibus iuriſprudentiæ Philoſopho in foro reſpondiſſem, geſtiebat patulis audiendi auribus auidus: Dein, qui animum meum mulcebant dicendo, interlaſſum, cœpit clangentibus inibi toto foro Intercinere verſibus antiquiſſimis Q. Ennij non vulgaribus.

Nam qui lepide poſtulat alterum fruſtrari
Quem fruſtratur, fruſtra eum dicit, fruſtra eſſe.
Nam qui ſeſe fruſtrari quem fruſtra ſentit,
Qui fruſtratur is fruſtra eſt, ſi non ille eſt fruſtra.

Hos dum antiquitate verſus, venæ exilis graciliſque ac delicati ſpiritus vehementiſque, vino, aromatibus ac nectare conditos Dijs dicandos eſſe cernerem. Scio inquam Philoſophe hos tuos verſus lepidiſſimos hominem ieiunum, ſobrium ac euidentem nimis requirere. Tum ille vultum in Equites nouo aduentantes ac triumphantes conijciens, vt illum agnouerat cuius ingenio ornatuque paleſtræ victoria omnis inuitabatur: Erat enim indutus purpura & byſſo, naſo aquilino, mollibus veſtitus, vt qui è Principum aulis ſunt, quem velut in ſpeculo ſcribens iam contemplor. In tuam inquit laudem canam denuo.

Optimus ille fuit vindex lædentia pectus
Vincula qui rupit dedoluitque ſemel:
Sed cui tantum animi eſt, illum mirabor & ipſe
Et dicam monitis non eget iſte meis.

[x] L. cũ quæritur. ff. de reb. dub. Celſ. I C.

[z] L. vbi pugnantia. ff. de reg. iur. Celſ. I C.

[a] Late intellige. l. in propoſita. ff. pro Socio. Procul. I C.

[b] L. vnde ſi. ff. pro Socio. Paul. I C.

Sup-

Suppeditabant alia quædam vtrinque non infœcunda dulciloquia. Sed quoniam equorum hinnitus curruum strepitus, buccinarum clangor erat vehementior: frequentibus tandem vndique gentium frequentijs iterantibus : augustissimis intermedijs Philosophus euanuit. Atque hac consultissima legum peritia, æquissimáque annotatione nostra, æquilibrio scientiæ nostræ verba supposuimus : NE SAVONS RIEN DE SA SCIENCE.




ME CER
GITI
TAN
LE
TI